Heft 34 (Seite 1329–1392)
24. August 1940

10. Jahrgang

Ausgabe A
Wochenausgabe



Deutsches Recht

vereinigt mit

Juristische Wochenschrift

Herausgeber Dr. Hans Frank



Zentralorgan des National-Sozialistischen Rechtswahrerbundes

Deutscher Rechtsverlag G.m.b.H. · Berlin W 35 · Leipzig C 1 · Wien I

Postversandort Leipzig

Inhaltsverzeichnis

Seite

Aufsätze

Rechtspolitik und Praxis

Mitteilungen

Schrifttum

Rechtsprechung

Zivilrecht

Ehegesetz

§ 55 Abs. 2 EheG. v. 6. Juli 1938; § 1353 BGB.

1. An der Rspr. wird festgehalten, daß es für die Frage der Beachtlichkeit des Widerspruchs der schuldlosen Ehefrau auch von Bedeutung ist, ob die Entfremdung der Parteien und ihre Trennung schon erfolgt ist, als die Gatten und namentlich die Frau noch auf der Höhe des Lebens standen, oder ob sich die Ehegatten erst später voneinander abgewendet haben.

2. An den Urteilen RGZ. 160, 112 = DR. 1939, 1071 [15] m. Anm. und RGZ. 162, 32 = DR. 1940, 157 [11] (betr. Klage auf Herstellung der ehelichen Gemeinschaft) wird ebenfalls festgehalten. RG.: DR. 1940, 1361 Nr. 1 (Lauterbach)

§ 55 EheG. Dient die Aufhebung der wertlos gewordenen alten Ehe dazu, eine andere, von dem Manne bereits mit einer anderen Frau eingegangene und lange Jahre hindurch bewährte Lebensgemeinschaft in eine Ehe umzuwandeln und den aus dieser Verbindung hervorgegangenen Kindern der Stellung ehelicher Kinder zu verschaffen, dann kann die in der Scheidung liegende Härte für die Ehefrau nicht berücksichtigt werden. RG.: DR. 1940, 1362 Nr. 2

§ 55 EheG. Wirtschaftliche Belange der verklagten Ehefrau können nicht schon dann als berechtigt anerkannt werden, wenn jetzt infolge ihres Alters ihre Erwerbsfähigkeit aufgehoben oder gemindert ist. RG.: DR. 1940, 1363 Nr. 3

§ 55 EheG. Die Frau einer kinderreichen Ehe, die ihre Pflichten als Frau und Mutter gut erfüllt hat, im Alter vor Not und Sorge zu schützen, erfordert nicht nur das Interesse der Frau, sondern gerade auch das Allgemeininteresse. Ist dazu die Aufrechterhaltung der Ehe nötig — z. B. wenn der Kl. nicht in der Lage ist, im Fall seiner Wiederverheiratung für die Bekl. zu sorgen —, so muß in solchem Falle die Ehe trotz ihrer sonstigen Wertlosigkeit aufrechterhalten werden und diese Aufrechterhaltung erweist sich dann als sittlich gerechtfertigt. RG.: DR. 1940, 1363 Nr. 4

§ 55 EheG. Auch im Rahmen des § 55 EheG. kann ein Schuldausspruch zu Lasten der Bekl. geschehen.

Ist die Zerrüttung nur anzunehmen, weil einer der Ehegatten das eheliche Gefühl völlig verloren hat, während es bei dem anderen noch besteht, so kann der erste Ehegatte einen ernstlichen Versöhnungsversuch ebenso wie ein ernstliches Verlangen nach Herstellung der ehelichen Gemeinschaft ohne Nachteil für seine Rechtsstellung nur ablehnen, falls er berechtigt ist, gegen den anderen auf Scheidung zu klagen, oder wenn das Verlangen des anderen einen Mißbrauch darstellt. RG.: DR. 1940, 1363 Nr. 5

§ 56 EheG. Die Auffassung, daß jeder Grad von Ehezerrüttung noch eine weitere Vertiefung durch eine Eheverfehlung zulasse, ist rechtsirrig. Diese für die Anwendung des früheren § 1568 BGB. vertretene Ansicht ist mit den Bestimmungen des EheG., insbes. mit seinem § 56 nicht mehr vereinbar. RG.: DR. 1940, 1364 Nr. 6

§ 60 Abs. 3 Satz 2 EheG. und § 616 ZPO. Der Mitschuldantrag des Bekl. kann mit einer Eheverfehlung der Kl. begründet werden, obgleich in einem früheren Ehescheidungsstreit der Parteien die auf den gleichen Tatbestand gestützte Widerklage wegen Verzeihens rechtskräftig abgewiesen worden ist. OLG. Dresden: DR. 1940, 1364 Nr. 7 (Scanzoni)

§ 80 EheG.; §§ 138, 826, 1298 BGB.

1. Die Gültigkeit einer zwischen geschiedenen Gatten getroffenen Vereinbarung über die Unterhaltspflicht wird nicht dadurch berührt, daß die Gatten einen nicht (mehr) bestehenden Scheidungsgrund geltend gemacht hatten. Dies gilt auch dann, wenn die Vereinbarung nur die schon während des Scheidungsprozesses verabredete Wiederholung eines bereits damals geschlossenen Abkommens darstellt. Die bisherige Rspr. (RGZ. 126, 323 = JW. 1930, 984 [2] Nr. 3 zu § 80 EheG.) wird aufgegeben.

2. Der Rücktritt vom Verlöbnis kann keine unerlaubte Handlung darstellen. RG.: DR. 1940, 1365 Nr. 8 (Scanzoni)

Bürgerliches Gesetzbuch

§§ 254, 278 BGB. Prima-facie-Beweis bei Straßenverkehrsunfällen. Beeinflussung der Sicht durch Dampfwolken der Eisenbahn gehört zur Betriebsgefahr der Bahn. OLG. Hamburg: DR. 1940, 1368 Nr. 9

§§ 631 ff., 138, 276, 823, 831 BGB. Kraftwagenreparaturvertrag. Ausschluß der Haftung des Werkstättenbesitzers für Probefahrten sind zulässig und mit Wendungen wie: „Probefahrten erfolgen auf Verantwortung des Fahrzeugbesitzers" mit ausreichender Bestimmtheit vereinbart. Ein solcher Haftungsausschluß bezieht sich aber nicht ohne weiteres auf die Haftung des die Reparatur ausführenden Monteurs gegenüber dem Fahrzeugbesitzer. Dieser haftet vielmehr bei solchen Vereinbarungen dem Fahrzeugbesitzer nach §§ 823 ff. BGB. OLG. Düsseldorf: DR. 1940, [illegible] Nr. 10

§§ 667, 1915, 1833 BGB.; § 28 Abs. 10 ZwAuflVO. v. 12. Nov. 1920. Die der Notwendigkeit unbedingter Redlichkeit im Verkehr entspringende Vorschrift des § 667 BGB. sowie der Gedanke, daß demjenigen, dessen Geschäfte geführt werden, die gesamten Vorteile aus der Geschäftsführung gebühren, treffen auf Vormund und Pfleger in gleicher Weise wie auf den rechtsgeschäftlichen Beauftragten zu. — Der Anspruch auf Herausgabe eines Provisionsempfangs aus einem Pachtvertrag über Fideikommißgrundstücke durch den Pfleger gehört zum Obereigentum der Familie, nicht zum nutzbaren Eigentum des Fideikommißbesitzers. RG.: DR. 1940, 1369 Nr. 11

§ 1380 BGB. Hat die Ehefrau der Prozeßführung ihres Ehemannes zugestimmt, so wirkt das Urteil für und gegen die Ehefrau, auch wenn die Zustimmung nicht im Urteil festgestellt ist.

Die vorher erteilte Zustimmung ist nur bis zur Klagerhebung widerruflich. RG.: DR. 1940, 1371 Nr. 12

Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch

Art. 11 Abs. 1, 27 EGBGB.; § 585 Österr. ABGB. Ein Angehöriger des Landes Böhmen kann dort über deutschen Grundbesitz in der Form seines Heimatrechtes von Todes wegen verfügen. KG.: DR. 1940, 1372 Nr. 13

Art. 15 EGBGB. Für das Güterrecht belgischer Ehegatten ist das Recht ihres ersten Ehedomizils maßgebend.

Das im belgischen Recht enthaltene Verbot der Ehegattengesellschaft ist eine das eheliche Güterrecht — nicht eine das Gebiet der persönlichen Rechtsbeziehungen der Ehegatten — betreffende Rechtsvorschrift. RG.: DR. 1940, 1373 Nr. 14

Art. 18, 22 EGBGB.; § 1719 BGB.

1. Rechtsquellen für die Feststellung der Abstammung bei Ägyptern.

(Fortsetzung Seite 6)





Für Führer und Volk fielen die Bundeskameraden:

Gaurichter Hans-Wilhelm Lütt
Kiel
am 10. Mai

Syndikus Hans Joost
Danzig
am 12. Mai

Justizinspektor Wennemar Thummes
Duisburg
am 12. Mai

Rechtsanwalt Walter Clauß
Horb
am 13. Mai

Rechtsanwalt Thomas-Hofmann
Wittenburg
am 13. Mai

Assessor Richard Keibs
Hockenheim
am 13. Mai

Assessor Eberhard Weißleder
Berlin
am 13. Mai

Justizinspektor Erich Eilts
Norden
am 15. Mai

Justizinspektor Kurt Schultze-Motel
Quedenburg
am 17. Mai

Landgerichtsrat Dr. Hans Erbler
Cröbern
am 18. Mai

Justizinspektor Wilhelm Leven
Lank/Rh.
am 18. Mai

Justizoberinspektor Ernst Wende
Breslau
am 19. Mai

Rechtsanwalt Dr. Hans Rudorf
Berlin
am 19. Mai

Regierungsassessor August Böning
Mühlheim
am 19. Mai

Regierungsassessor Rolf Düsing
Magdeburg
am 20. Mai

Amtsgerichtsrat Franz Arndt
Mettmann
am 20. Mai

Oberlandesgerichtsrat Bernhard Voigts
Berlin
am 20. Mai

Amtsgerichtsrat Dr. Heinz Möndemeyer
Aachen
am 23. Mai

Assessor Dr. Werner Reimann
Lauban
am 23. Mai

Rechtsanwalt Dr. Wilhelm Trummel
Stettin
am 25. Mai

Assessor Dr. Horst Horstmann
Berlin
am 27. Mai

Senatsrat Emil Kaiser
Hamburg
am 27. Mai

Der Tod dieser Kameraden, die ihr Leben hingaben, damit Deutschland lebe, ist uns heilige Verpflichtung.
Wir werden ihr Andenken stets in höchsten Ehren halten.

Der Reichsführer des NSRB.

Dr. Hans Frank

Reichsminister

Ausgabe A Wochenausgabe

Deutsches Recht

vereinigt mit

»Juristische Wochenschrift«

Herausgegeben unter Mitarbeit der Reichsgruppenwalter des NSRB.



vom Reichsführer des NSRB. Dr. Hans Frank

Heft 34 10. Jahrgang 24. August 1940



Bundeskamerad Rechtsanwalt und Notar Heinz Reinefarth,

Feldwebel und Zugführer in einem Infanterie-Regiment, der vom Führer und Obersten Befehlshaber auf Vorschlag des Oberbefehlshabers des Heeres, Generaloberst von Brauchitsch, mit dem Ritterkreuz zum Eisernen Kreuz ausgezeichnet worden ist.

Bundeskamerad Reinefarth wurde am 26. Dezember 1903 in Gnesen (Provinz Posen) als Sohn eines Landrichters geboren. Er besuchte das Gymnasium in Cottbus, studierte in Jena Rechtswissenschaften und bestand 1927 die erste, 1930 die zweite juristische Staatsprüfung und wurde im Januar 1931 zur Rechtsanwaltschaft zugelassen. Er war zunächst in Forst und von 1932 ab in Cottbus als Rechtsanwalt tätig. Im Jahre 1936 wurde er zum Notar ernannt. Schon als Student unterzog sich Bundeskamerad Reinefarth einer Übung bei der Wehrmacht und wurde noch vor Ausbruch des Krieges Unteroffizier. Bundeskamerad Reinefarth ist seit 1932 in der Partei, der SS gehört er als Hauptsturmführer an. Seit 1933 bekleidet er in der Partei das Amt eines Kreisrechtsamtsleiters, im NSRB. das Amt eines Kreisgruppenführers. Er ist ferner Rechtsberater der SS im Abschnitt XII in Frankfurt/Oder. Bundeskamerad Reinefarth, der auch heute noch in Cottbus ansässig ist und seine Rechtsanwalts- und Notarpraxis unterhält, ist glücklicher Familienvater und hat zwei Kinder im Alter von 4 und 7 Jahren.

Als bei dem siegreichen Vormarsch in Frankreich der deutsche Angriff von französischem Artilleriefeuer aufgehalten wurde, erhielt der Feldwebel Reinefarth die Aufgabe, die Stellung der französischen Batterie zu erkunden. Er begab sich mit seinem Zug weit ausholend in die Gegend, aus der die Batterie feuerte und gelangte in deren Nähe. Er hatte sich hierbei viele Kilometer von seiner Truppe entfernt. Beim weiteren Vorgehen auf die feuernde Batterie sah er sie in dem unübersichtlichen Gelände plötzlich auf etwa 200 Meter vor sich. Er faßte sofort den Entschluß, die Batterie zu erobern, brachte zwei Paks und ein LMG. gewandt in Stellung und eröffnete schlagartig das Feuer. Darauf ergaben sich die völlig überraschten Franzosen.

Nachdem der Bundeskamerad Reinefarth sich bereits im Polenfeldzug das E. K. II und im Westen das E. K. I erworben hatte, erhielt er nunmehr für diese seine umsichtige und von Schneid und hervorragender Tapferkeit zeugende Tat am 30. Juni das Ritterkreuz, das ihm von Generaloberst von Brauchitsch persönlich überreicht wurde.

Erstattung des Lohnausfalls bei Fliegeralarm und Fliegerschäden

Von Dr. Bulla, stellvertretender Leiter des Amtes für Rechtsberatungsstellen der Deutschen Arbeitsfront, Berlin

Mit Beginn des Krieges setzte auch die feindliche Einwirkung auf deutsches Gebiet durch Fliegerangriffe ein. Hiervon wurden vornehmlich die westlichen und nordwestlichen Gebiete des Reiches betroffen. Nach Beginn der großen Offensive im Westen am 10. Mai 1940 hat der Feind diese Fliegerangriffe verstärkt. Im Rahmen der zivilen Luftschutzpflicht ist jedermann verpflichtet, bei Fliegeralarm (Sirenenalarm) oder Schußalarm die vorgesehenen Schutzräume aufzusuchen. Werden so Gefolgschaftsmitglieder bei der Arbeit durch Fliegeralarm zu luftschutzmäßigem Verhalten verpflichtet, so entsteht eine Arbeitsversäumnis, die insbesondere bei Stundenlöhnern und Akkord- und Stücklöhnern zu Lohnausfall führen kann. Darüber hinaus kann feindlicher Bombenschaden an den Produktionsanlagen im eigenen Betriebe oder in einem fremden Versorgungsbetrieb eine Weiterarbeit ganz oder teilweise unmöglich machen und so ebenfalls die Fortzahlung von Lohn und Gehalt in Frage stellen. Während anfangs des Krieges diese Fragen des Ausgleichs eines Lohnausfalls nur durch einige Richtlinien geklärt zu werden brauchten, weil ein überragendes Bedürfnis nach verbindlicher Regelung nicht gegeben war, machte die neuere Entwicklung des Krieges infolge der Westoffensive Maßnahmen erforderlich, die allgemein verbindliche Vorschriften über die Erstattung des Lohnausfalls brachten. Nachdem jetzt die Regelung der Fragen einen gewissen Abschluß erreicht hat, kann eine Darstellung der Rechtsprobleme gegeben werden.

I. Lohnausfall durch Fliegeralarm

1. Fliegeralarm

Bei Fliegeralarm haben die Gefolgschaften die vorgesehenen Schutzräume aufzusuchen und dürfen diese erst verlassen, wenn der Alarm beendet bzw. Entwarnung gegeben ist. Als versäumt ist die Zeit vom ersten Warnsignal der Sirenen ab bis zur Entwarnung anzusehen. Wo Weisung gegeben ist, daß Sirenensignal nicht mehr gegeben wird, sondern die Bevölkerung beim ersten Schuß der Fliegerabwehr die Schutzräume aufzusuchen hat, rechnet die Zeit von diesem Schußalarm ab. Schließlich ist es auch möglich, daß ohne Sirenen- oder Schußalarm der Werkluftschutzleiter wegen unmittelbar bevorstehenden Fliegerangriffs oder wegen Beschußgefahr von sich aus Alarmweisung zum Aufsuchen der Schutzräume gibt; dann ist dieser Zeitpunkt maßgebend. Wird der Alarm nicht durch das Sirnensignal der Entwarnung beendet, so endet er mit dem tatsächlichen Aufhören der Fliegergefahr. In der Regel wird das der Zeitpunkt sein, in dem der Werkluftschutzleiter das Verlassen der Luftschutzräume erlaubt (vgl. Ziff. 4 des Erlasses des RArbM. v. 19. Juni 1940 [RArbBl. 1940, I, 339]).

Für Arbeitskräfte, die im Werkluftschutz oder Selbstschutz tätig sind, kann die Dauer des Alarms über die Entwarnung hinaus andauern, wenn sie noch nach diesem Zeitpunkt Luftschutzdienst zu versehen haben. Für sie endet der Alarm mit dem tatsächlichen Aufhören des Luftschutzdienstes.

2. Keine Erstattung des Lohnausfalls nach den Grundsätzen des Betriebsrisikos

Das luftschutzmäßige Verhalten der Gefolgschaften während eines Fliegeralarms, insbesondere die Verpflichtung zum Aufsuchen der Luftschutzräume, führt zu Arbeitsversäumnissen. Diese Versäumnis tritt nicht nur ein, wenn der Gefolgsmann gerade während der Arbeitsschicht den für den ganzen Betrieb gültigen Alarm befolgen muß, sondern kann auch dergestalt gegeben sein, daß das Gefolgschaftsmitglied, insbesondere der auswärts wohnende Beschäftigte auf dem Wege zur Arbeitsstätte, von einem nur örtlich begrenzt gegebenen Fliegeralarm betroffen wird, während für das Gebiet der Betriebsstätte kein Alarm gilt, hier also die Arbeitsschicht pünktlich beginnen kann. In beiden Fällen, die tatsächlich und rechtlich gleich zu behandeln sind, kann für das Gefolgschaftsmitglied ein Lohnausfall eintreten.

Es ist den Gefolgschaften nicht zuzumuten, diesen Lohnausfall selbst zu tragen. Ihnen muß ein Ausgleich gewährt werden. In den ersten Kriegsmonaten wurde im Hinblick auf die fehlende verbindliche Regelung erörtert, ob dieser Ausgleich dem Betriebe nach den Grundsätzen des Betriebsrisikos auferlegt werden könne. Diese Lehre vom Betriebsrisiko geht dahin, daß der Unternehmer den Lohn weiterzuzahlen hat, wenn durch Betriebsstörung die arbeitswillige und arbeitsfähige Gefolgschaft nicht arbeiten kann, auch wenn der Unternehmer diese Störung nicht verschuldet hat, das störende Ereignis aber in seinen Risikokreis fällt (Stockung der Kohlenzufuhr, Elektrizitätsversorgung, Ausbleiben von Rohstoffen). Nach richtiger Ansicht ist anzunehmen, daß Fliegeralarm ein Ereignis ist, das außerhalb des Rahmens des Unternehmerrisikos steht und daher den Unternehmer nicht schon nach den Grundsätzen des Betriebsrisikos zur Lohnfortzahlung verpflichtet[1]).

3. Erste Richtlinien des Reichsarbeitsministers

Zur vorläufigen Klarstellung der Frage der Lohnfortzahlungspflicht stellte der RArbM. in Übereinstimmung mit den interessierten amtlichen Stellen der Luftfahrt und Wirtschaft durch Erlaß v. 30. Nov. 1939 (III b 21768/39)[2]) Richtlinien auf, nach denen der Ausgleich eines Lohnausfalls durch Fliegeralarm gehandhabt werden sollte. Ausgehend von der Feststellung, daß Fliegeralarm als Kriegsereignis Unternehmer wie Gefolgsmann gleichermaßen nachteilig treffen kann, wurde zur Vermeidung unbilliger Härten durch Lohnausfall empfohlen, nach Möglichkeit den durch Fliegeralarm hervorgerufenen Arbeitsausfall durch Nacharbeit innerhalb von sechs Wochen auszugleichen. War solche Nacharbeit aus betrieblichen Gründen in diesem Zeitraum nicht durchführbar, so sollte der Unternehmer, soweit er wirtschaftlich dazu in der Lage war, den Gefolgsleuten für die ausgefallene Arbeitszeit eine Vergütung bis zu 50% des Arbeitsentgelts zahlen.

4. Lohngestaltungsanordnungen der Reichstreuhänder der Arbeit: Ausfallerstattung von 50—90%

Dieser Erlaß v. 30. Nov. 1939 bedeutete als Richtlinie nur eine Empfehlung ohne verbindliche Wirkung. Den betroffenen Gefolgschaftsmitgliedern stand insbesondere kein Anspruch auf Grund dieser Regelung gegen den Unternehmer zu, wenn auch anzunehmen war, daß angesichts der ergangenen ministeriellen Empfehlung sich nun ein solcher Anspruch aus der Fürsorgepflicht des Unternehmers (§ 2 Abs. 2 ArbOG.) ergeben sollte. Die empfehlenden Richtlinien konnten daher nur so lange als ausreichend angesehen werden, als feindliche Fliegerangriffe und damit Fliegeralarm nur in geringem Umfang erfolgten. Als in diesem Zustand vor allem ab 10. Mai 1940 eine Wandlung eintrat, wies der RArbM. mit Erlaß v. 17. Mai 1940 (III b 10539/40)[3]) die Reichstreuhänder der Arbeit für die westlichen und nordwestlichen Wirtschaftsbezirke an, auf Grund der LohngestaltungsVO. v. 25. Juni 1938 (RGBl. I, 691) allgemeine Anordnungen zu erlassen, die verbindliche gesetzliche Vorschriften über die Vergütung des Lohnausfalls bei Fliegeralarm bedeuten. Den übrigen Reichstreuhändern der Arbeit wurde die Ermächtigung gegeben, für ihren Wirtschaftsbezirk ebenfalls solche Anordnungen nach Bedarf zu erlassen. Die Weisung ging weiter dahin, daß alle Anordnungen einheitlich rückwirkend ab 10. Mai 1940 in Kraft treten sollten.

Auf Grund dieser Weisung hat die Mehrzahl der Reichstreuhänder, insbesondere also alle westlichen, die entsprechenden Anordnungen erlassen. Sie sind als nunmehr verbindliche Vorschriften an die Stelle des nur empfehlenden Erlasses des RArbM. v. 30. Nov. 1939 (vgl. I, 3) getreten und stellen für ihren Geltungsbereich die jetzt gültige Regelung dar. Ihr Inhalt war vorgeschrieben: Die Regelung wünschte in erster Linie auch, daß die ausgefallenen Arbeitsstunden durch Nacharbeit im Rahmen der geltenden Arbeitszeitvorschriften (vgl. § 4 Abs. 2 ArbZO. v. 30. April 1938) ausgeglichen werden. Soweit eine solche Nacharbeit nicht möglich ist, haben die Gefolgschaftsmitglieder wegen eines Lohnausfalls durch kurzfristigen Fliegeralarm von nicht mehr als einer Stunde in der Woche Anspruch auf Weiterzahlung ihres regelmäßigen Arbeitsentgelts. Den Anspruch hat naturgemäß nur, wer tatsächlich einen Lohnausfall erleidet (z. B. in der Regel der Stunden- und Akkordlöhner, selten wohl der Angestellte). Kann in der Woche infolge langfristigen Fliegeralarms mehr als eine Stunde nicht gearbeitet werden und ist ein Ausgleich des Ausfalls durch Nacharbeit ganz oder teilweise unmöglich, so ist dem Gefolgschaftsmitglied in der Doppelwoche 50% des Differenzbetrages zwischen tatsächlich erzieltem und dem ohne den Arbeitsausfall möglichen Arbeitsverdienst vom Unternehmer als Arbeitsentgelt zu zahlen. Bei der Berechnung dieses möglichen Arbeitsverdienstes sind auch alle Zulagen und Zuschläge zu berücksichtigen, die das Gefolgschaftsmitglied ohne Arbeitsausfall verdient hätte. Dieser Anspruch auf 50% des Differenzbetrages erhöht sich für jeden Angehörigen, den das Gefolgschaftsmitglied unterhält, um weitere 10% bis zur Höchstgrenze von 90% des vollen Arbeitsentgelts, das ohne den Arbeitsausfall erzielt worden wäre. Als unterhalten im Sinne dieser Regelung gilt ein Angehöriger, zu dessen Unterhalt das Gefolgschaftsmitglied nicht nur vorübergehend und nicht nur geringfügig beiträgt. Ausdrücklich blieb einer in Aussicht genommenen gesetzlichen Regelung vorbehalten, dem Unternehmer einen Teil der so an die Gefolgschaftsmitglieder gezahlten Vergütung aus Mitteln des Reichsstocks für Arbeitseinsatz zu erstatten.

5. Freiwillige Ausfallerstattung von 100% und Lohnstop

Die verbindlichen Lohngestaltungsregelungen der Reichstreuhänder der Arbeit ordnen also eine Erstattung des Lohnausfalls mangels Nacharbeit nur in Höhe von 50—90% des Ausfallbetrages an. In Anerkennung des Umstandes, daß Gefolgschaftsmitglieder in den von Fliegerangriffen bedrohten Gebieten unter besonders erschwerten Bedingungen ihre Arbeit verrichten müssen, haben sich Zweige der Industrie, für die wegen des bei ihnen üblichen Drei-Schichten-Systems oder durchgehender Arbeitsweise bisher praktisch allein Arbeitsausfälle in Frage kamen, weil die Fliegerangriffe fast ausschließlich nur

[1]) Ebenso: Erlaß des RArbM. v. 30. Nov. 1939 (abgedr. in Kriegsarbeits- und Sozialrecht, Textsammlung des Amtes für Rechtsberatungsstellen der DAF., B I 6a); Schelp: RArbBl. 1940 S. V, 335; Wiedemann a. a. O. S. V, 339.

[2]) Vgl. Anm. 1.

[3]) Unveröffentlicht.

nachts stattfinden, erboten, den Gefolgschaftsmitgliedern den Lohnausfall zu 100% zu erstatten. Das würde an sich eine Lohnerhöhung bedeuten, die nach den Lohnstopvorschriften der 2. DurchfBest. zum Abschn. III (Kriegslöhne) der KriegsWirtschVO. v. 12. Okt. 1939 (RGBl. I, 2028) an sich untersagt und nur mit Genehmigung des Reichstreuhänders der Arbeit zulässig ist. Daher hat der RArbM. alle Reichstreuhänder durch Erlaß v. 31. Mai 1940 (III b 11731/40) angewiesen, gegenüber solchen freiwilligen Erstattungsleistungen über die Regelung der Lohngestaltungsanordnungen hinaus bis zum vollen Ersatz keine Lohnstopbedenken zu erheben. Ausdrücklich wird diese Lockerung aber beschränkt auf die eigentlichen Fälle der Lohnausfallerstattung für Arbeitsversäumnis infolge Fliegeralarms; sie gilt nicht für Arbeitsversäumnisse, die noch nach Beendigung des Fliegeralarms wegen eigener Betriebsschäden oder solcher fremder Versorgungsbetriebe (z. B. Elektrizitätswerk) eintreten (vgl. II).

6. Ersatz des vom Unternehmer aufgewandten Lohnausfalles durch das Arbeitsamt

Bereits im Erlaß v. 16. Mai 1940 (III b 10539/40) (vgl. I, 4), der den Reichstreuhändern der Arbeit das Muster für ihre Lohngestaltungsanordnungen übermittelte, war auf die Absicht hingewiesen, durch weitere Regelung den Unternehmern zur Erleichterung der Aufbringung der Erstattungsbeträge die aufgewandten Vergütungen aus Mitteln des Reichsstocks für Arbeitseinsatz durch die Arbeitsämter zu ersetzen. Dieser Ersatz ist nunmehr durch Erlaß v. 7. Juni 1940 (V b 7809/37), ergänzt durch Erlaß v. 19. Juni 1940 (V b 7809/41: RArbBl. 1940, I, 339), angeordnet. Allerdings wird nur den Unternehmern von Betrieben der privaten Wirtschaft die Vergütung erstattet; für öffentliche Verwaltungen und öffentliche Betriebe gilt die Erstattungsregelung nicht. In Anpassung an die rückwirkenden Anordnungen der Reichstreuhänder gilt die Regelung ebenfalls rückwirkend ab 10. Mai 1940. Sie sieht eine Erstattung der von den Unternehmern tatsächlich gewährten Vergütungen bis zu 90% des Lohnausfalls der Arbeiter in folgender Höhe und unter folgenden Voraussetzungen vor[4]):

a) Zugrunde gelegt werden die Beträge, die der Unternehmer den Arbeitern seines Betriebes als Ausgleich für den Lohnausfall durch Arbeitsversäumnis infolge Fliegeralarms gezahlt hat. In die Berechnung sind also nicht Erstattungsbeträge an Angestellte einzubeziehen; für diese wird in der Regel ein Ausfall auch nicht eintreten. Berücksichtigt werden die den Arbeitern tatsächlich gewährten Bruttobeträge, auch wenn sie über die vom Reichstreuhänder der Arbeit festgesetzten Mindestbeträge hinausgehen. Diese vom Unternehmer tatsächlich gezahlten Vergütungsbeträge hat das Arbeitsamt zu erstatten, jedoch in keinem Fall mehr als 90% des Lohnausfalls, den die Arbeiter durch den Alarm erlitten haben. Soweit die ausgefallenen Arbeitsstunden durch Nacharbeit im Rahmen der Vorschriften des Arbeitszeitrechts nachgeholt und bezahlt sind, entfällt natürlich die Möglichkeit der Erstattung durch das Arbeitsamt.

b) Für die Erstattung zuständig ist das Arbeitsamt, in dessen Bezirk der Betrieb liegt. Der Erstattung sind die betrieblichen Lohnzahlungsabschnitte zugrunde zu legen. Da nach § 4 Abs. 2 ArbZO. als Ausgleichszeitraum für die Nacharbeit der ausgefallenen Arbeitsstunden fünf zusammenhängende, die Ausfalltage einschließende Wochen in Frage kommen, steht in der Regel am Ende der betrieblichen Lohnzahlungsabschnitte nicht fest, welcher Betrag endgültig erstattungsfähig ist. Daher sind die Erstattungsanträge von den Betrieben erst nach Ablauf von fünf Wochen nach Ende des jeweiligen Lohnabrechnungsabschnitts, für den Erstattung beantragt wird, beim Arbeitsamt einzureichen. Das Arbeitsamt hat jedoch dem Unternehmer auf Anfordern schon vorher, notfalls schon während des Lohnabrechnungsabschnitts, Vorschüsse auf die voraussichtliche Erstattung zu gewähren.

c) Der Unternehmer hat Unterlagen zu führen, aus denen die Richtigkeit seiner Erstattungsanforderung im einzelnen nachgeprüft werden kann, die Unterlagen müssen jeweils auch Beginn und Ende des Fliegeralarms oder Schußalarms im Betriebe verzeichnen. Diese Unterlagen sind ebensolange wie die sonstigen Lohnunterlagen aufzubewahren. Dem Arbeitsamt ist bei Überprüfung der Erstattungsanforderung Einsicht zu gewähren.

d) Zweifelsfragen und Beschwerden anläßlich des einzelnen Erstattungsfalles entscheiden die Präsidenten der Landesarbeitsämter endgültig, erforderlichenfalls im Benehmen mit dem zuständigen Reichstreuhänder der Arbeit.

e) Für den Erstattungsantrag ist ein Muster vorgesehen (RArbBl. 1940, I, 339).

7. Minderverdienst durch Leistungsnachlaß infolge Fliegeralarms außerhalb der Arbeitszeit

Feindliche Fliegerangriffe in den westlichen und nordwestlichen Grenzgebieten finden vornehmlich in der Nacht statt. Die Bevölkerung ist also gehalten, die Schutzräume des Nachts aufzusuchen. Die Unterbrechung der Nachtruhe, insbesondere wenn sie mehrfach oder längere Zeit hindurch erfolgt, macht sich zuweilen am nächsten Tage in einer gewissen Übermüdung und damit in einem Nachlassen der Arbeitsleistung bemerkbar. Hierdurch können vor allem bei Akkord- und Stücklöhnern, deren Entlohnung sich nach dem Leistungsergebnis richtet, Minderverdienste eintreten. Für einen solchen Minderverdienst ist ein Lohnausgleich nicht vorgesehen. Es bleibt dem sozialen Empfinden des einzelnen Betriebsführers überlassen, in Fällen besonders erheblicher Minderverdienste über einen längeren Zeitraum hinweg die Härte durch freiwillige Ausgleichszulagen an das betreffende Gefolgschaftsmitglied in etwa auszugleichen.

II. Lohnausfall bei Fliegerschäden

Über die Lohnausfälle infolge Fliegeralarms hinaus können weitere Ausfälle dadurch eintreten, daß durch Luftangriffe Beschädigungen an Produktionsanlagen in Betrieben oder Betriebsteilen eintreten und so in den beschädigten Betrieben oder in Betrieben, deren Produktion von diesen beschädigten Betrieben abhängig ist, eine vorübergehende Stockung der Arbeit im Gefolge haben. So kann durch Bombenschaden in einem Elektrizitäts- oder Wasserwerk zeitweise die Strom- oder Wasserversorgung für andere Betriebe unterbrochen werden, durch Schaden an wichtigen Betriebsmaschinen, z. B. der Fördermaschine eines Bergwerks, muß die ganze Gefolgschaft feiern. Die angespannte Arbeitseinsatzlage erfordert es, daß die so brach liegenden Arbeitskräfte der betroffenen Betriebe für die ausfallende Arbeitszeit im Betrieb selbst mit anderen Arbeiten, insbesondere Aufräumungsarbeiten, beschäftigt werden oder anderweitig für staatspolitisch wichtige Arbeiten angesetzt werden. Soweit das ausnahmsweise nicht möglich ist, kann auch hier nicht den Gefolgschaften zugemutet werden, den Lohnausfall selbst zu tragen. Der RArbM. hat daher eine verbindliche Regelung in der Anordnung über die Erstattung von Lohnausfällen, die infolge von Beschädigung der Betriebe durch Luftangriffe eintreten, vom 6. Juni 1940 (RArbBl. I, 355) getroffen. Die Anordnung gilt ab 1. Juli 1940.

1. Beschäftigung mit anderen Arbeiten

a) Aufräumungs- und Wiederherstellungsarbeiten im eigenen Betrieb.

[4]) Vgl. Wiedemann: RArbBl. 1940 S. V, 339.

Wird der eigene Betrieb oder Betriebsteil durch Luftangriff beschädigt, so sind die dadurch beschäftigungslosen Gefolgschaftsmitglieder des Betriebes oder der Betriebsabteilung vom Unternehmer zur Vermeidung eines Arbeitsausfalls in erster Linie bei den Aufräumungs- und Wiederherstellungsarbeiten anzusetzen. Jedes Gefolgschaftsmitglied ist verpflichtet, diese Arbeiten zu übernehmen und auszuführen. Während dieser Beschäftigung hat der Unternehmer den vollen bisherigen Arbeitslohn weiterzuzahlen. Insoweit gilt die Bestimmung des § 18 Abs. 2 KriegsWirtschVO. über die Lohnänderung bei kriegswirtschaftlich bedingter Beschäftigung mit anderen Arbeiten im Betriebe nicht[5]).

b) Andere Arbeit im eigenen Betriebe.

Kann der Arbeitsausfall für einen Arbeiter nicht durch Beschäftigung mit Aufräumungs- oder Wiederherstellungsarbeiten im eigenen beschädigten Betrieb vermieden werden, so ist der Arbeiter in erster Linie zu staatspolitisch wichtigen Arbeiten oder, wo dieses nicht möglich ist, zu anderen Arbeiten wiederum im Betriebe selbst heranzuziehen. Für diese Arbeiten kann er dann aber gemäß § 18 Abs. 2 KriegsWirtschVO. nur den hierfür geltenden Lohn beanspruchen. Ein etwaiger Minderverdienst bedeutet dann für ihn Lohnausfall infolge Fliegerbeschädigung, der zu erstatten ist (vgl. II, 2).

c) Arbeit in einem anderen Betrieb.

Wenn der eigene Betrieb keine Beschäftigungsmöglichkeit bietet, so ist der Arbeiter in einem fremden Betrieb für andere Arbeiten, die auch in erster Linie staatspolitisch wichtige sein sollen, während der ausfallenden Arbeitszeit einzusetzen. Solche Arbeiten muß er übernehmen. Weigert er sich, eine ihm vom Arbeitsamt zugewiesene zumutbare Arbeit während dieser Zeit anzunehmen oder zu leisten, so verliert er den Anspruch auf Erstattung des Lohnausfalls. Für die Arbeitsleistung im fremden Betrieb kann er von dessen Unternehmer nur den für diese neue Arbeit gültigen Lohn verlangen. Für einen etwaigen Minderverdienst gilt das oben unter II 1 b Gesagte.

2. Erstattung des Lohnausfalls

Soweit der Lohnausfall des Arbeiters nicht durch Beschäftigung bei Aufräumungs- und Wiederherstellungsarbeiten oder durch anderweitigen Arbeitseinsatz während der Ausfallzeit im eigenen oder fremden Betriebe vermieden werden kann, hat er gegen seinen Unternehmer einen Anspruch auf Erstattung von 75% seines Lohnausfalls. Angestellte haben nicht diesen Erstattungsanspruch. Für die Berechnung des Lohnausfalls gilt das unter I, 4 Gesagte. Die Vergütung ist Arbeitsentgelt. Dieser Anspruch beginnt mit dem Eintritt des schädigenden Ereignisses, jedoch nicht vor dem Ende des Flieger- oder Schußalarms. Während des Alarms gilt die Regelung unter I. Er endet mit Wiederaufnahme der Arbeit, spätestens aber mit Ablauf des 14. Arbeitstages nach dem Tage, an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist.

Der Lohnausfall ist der Betrag, den der Arbeiter in der betriebsüblichen Arbeitszeit verdient hätte, wenn der Arbeitsausfall nicht eingetreten wäre. Auf die Erstattung wird ein Lohn angerechnet, den der Arbeiter durch anderweitige Arbeit verdient (vgl. II 1 b, c). Die Berechnung des Erstattungsbetrages wird also zunächst ohne Rücksicht auf den anderweitigen Arbeitsverdienst vorgenommen; von dem Erstattungsbetrag von 75%, der sich so ergibt, wird der Betrag des anderweitigen Arbeitsverdienstes abgezogen und nur der Spitzenbetrag an den Arbeiter ausgezahlt.

3. Beendigung des Arbeitsverhältnisses

Die Anordnung geht davon aus, daß Fliegerschäden im Betriebe in der Regel längstens binnen 14 Tagen werden behoben sein können. Solange wird daher auch nur die 75%ige Erstattung des Lohnausfalls gezahlt (vgl. II, 2). Kann auch nach Ablauf dieser 14 Tage seit dem Tage der Betriebsbeschädigung die Arbeit im beschädigten Betriebe nicht wieder aufgenommen werden, so erlischt das Arbeitsverhältnis zum früheren Betrieb, ohne daß es einer Kündigung bedarf. Beruht das Arbeitsverhältnis auf einer Dienstverpflichtung, so ist diese vom gleichen Zeitpunkt ab aufzuheben. Unternehmer und Arbeiter können natürlich die Fortdauer des Arbeitsverhältnisses vereinbaren[6]). Mit dem Erlöschen des Arbeitsverhältnisses steht der zu anderen Arbeiten in einem fremden Betrieb angesetzte Arbeiter nur noch im Arbeitsverhältnis zu diesem neuen Betrieb. Konnte er auch nicht in einem fremden Betrieb untergebracht werden, so ist er jetzt arbeitslos und hat Anspruch auf Arbeitslosenunterstützung ohne Wartezeit.

4. Neues Arbeitsverhältnis zu einem anderen Betriebe

Wurde der Arbeiter gemäß II, 1 c sogleich mit Beginn des Arbeitsausfalls in einem anderen Betriebe untergebracht, so steht er mit dem Erlöschen seines früheren Arbeitsverhältnisses nur noch im Arbeitsverhältnis mit dem neuen Betriebe. Es würde eine durch nichts gerechtfertigte Härte bedeuten, wenn er aller Rechte aus der Betriebszugehörigkeit zum früheren Betriebe verlustig gehen würde und im neuen Betriebe ein Arbeitsanfänger wäre. Daher bestimmt die Anordnung für ihn und auch für solche Arbeiter, die binnen drei Monaten nach dem Erlöschen des Arbeitsverhältnisses zum früheren Betrieb in ein neues Beschäftigungsverhältnis zu einem anderen Betrieb eintreten, die entsprechende Anwendung der Vorschriften, die im Falle einer Dienstverpflichtung auf unbegrenzte Zeit zur Wahrung der Rechte der Gefolgschaftsmitglieder und zu ihrer Unterstützung als Dienstverpflichtete gelten[7]).

Nimmt der Arbeiter die Arbeit im neuen Betriebe erst nach drei Monaten seit dem genannten Zeitpunkt auf, so wird er nicht dieser Vorteile teilhaftig. Dagegen ist es unschädlich, wenn er innerhalb von drei Monaten vom zunächst zugewiesenen oder gewählten Betrieb in einen dritten überwechselt. Nur wenn der weitere Wechsel erst nach den drei Monaten erfolgt, gilt die besondere Vergünstigung im dritten Betrieb nicht mehr, sondern es greifen die allgemeinen Regeln Platz.

Im einzelnen bestehen die Vergünstigungen aus der entsprechenden Geltung der 1. DienstpflichtDurchfAO. in folgendem:

Aus § 7 Abs. 2: Auszahlung von Arbeitsentgelt und sonstigen Bezügen: Arbeitsentgelt oder sonstige Bezüge, die dem Gefolgschaftsmitglied noch zustehen, sind auszuzahlen.

Aus § 9 Abs. 2: Kündigung einer Dienst- oder Werkwohnung: Hat ein Gefolgschaftsmitglied

---

[5]) Ebenso Schelp a. a. O. S. V, 337; vgl. ferner Bulla: NS.-Sozialpolitik 1940, 110.

[6]) Das wird dann praktisch sein, wenn voraussehbar die Arbeit alsbald nach diesen 14 Tagen wird aufgenommen werden können. Über die Fortzahlung der Vergütung für die über den 14. Tag hinausgehende Zeit wird in solchen Fällen eine besondere Absprache notwendig sein, da die Regelung der Anordnung mit dem 14. Tag endet. In der Regel wird man von stillschweigend vereinbarter Fortdauer der Regelung der Anordnung ausgehen können.

[7]) Es handelt sich um die §§ 7 Abs. 2, 9 Abs. 2, 10—15 der 1. DurchfAO. zur VO. zur Sicherstellung des Kräftebedarfs für Aufgaben von besonderer staatspolitischer Bedeutung (DienstpflichtDurchfAO.) v. 2. März u. 27. Juli 1939 (RGBl. I, 403, 1330) und um die Anordnung über die Unterstützung für Dienstverpflichtete v. 4. Sept. 1939 (DRAnz. 1939 Nr. 207); eine ähnliche Regelung wie hier enthält auch § 2 VO. über die Stillegung von Betrieben zur Freimachung von Arbeitskräften v. 21. März 1940 (RGBl. I, 544), vgl. dazu Bulla: NS.-Sozialpolitik 1940, 77.

auf Grund seines Beschäftigungsverhältnisses eine Dienst- oder Werkwohnung inne, so ist eine Kündigung durch den Vermieter nur mit Zustimmung des Arbeitsamts zulässig.

Aus § 10: Anreisekosten, Zehrgeld: Die Kosten der erstmaligen Anreise vom bisherigen Wohnort oder persönlichen Aufenthaltsort zum neuen Dienstort trägt der neue Betrieb. Bei längeren Reisewegen kann ein Zehrgeld gewährt werden, das der neue Betrieb zu tragen hat. Soweit das Arbeitsamt Reisekosten und Zehrgeld verauslagt, hat der neue Betrieb die verauslagten Beträge dem Arbeitsamt zu erstatten.

Aus § 11: Dienstantritt: Wird dem Gefolgschaftsmitglied bei Vermittlung in eine neue Beschäftigung ein Zeitpunkt zum Dienstantritt genannt, ist es verpflichtet, dem nachzukommen und sich unter Vorlage seines Bescheides zu melden.

Aus § 12: Beginn des Entgeltanspruchs: Der Anspruch auf Bezüge aus dem neuen Beschäftigungsverhältnis besteht bereits mit dem Tage, an dem die Dienstleistung beginnt (vgl. § 11).

Aus § 13: Anrechnung früherer Betriebszugehörigkeit: Hängen Ansprüche aus dem Dienstverhältnis von der Dauer der Betriebszugehörigkeit ab, so wird die Zeit der Betriebszugehörigkeit in der früheren Arbeitsstelle auf die Dauer der Betriebszugehörigkeit in der neuen Arbeitsstelle angerechnet. Eine Anrechnung auf die Wartezeit für den Erwerb des Urlaubsanspruchs findet jedoch nicht statt; der Reichstreuhänder der Arbeit kann auch für andere Wartezeiten die Anrechnung ausschließen.

Aus § 14: Betriebliche Versorgungseinrichtungen: Hat das Gefolgschaftsmitglied in seiner bisherigen Arbeitsstelle mindestens drei Jahre Beiträge für betriebliche Versorgungseinrichtungen (Pensions-, Unterstützungskassen) gezahlt, so ist er von dem Träger der Einrichtung angemessen zu entschädigen. Die Entschädigung kann auch durch Besorgung einer anderen Versorgung erfolgen. Bei Bestehen entsprechender Einrichtungen im neuen Betrieb ist die Entschädigung an diese zu zahlen; sie haben dem Beschäftigten dafür entsprechende Rechte einzuräumen. Im Streitfall entscheidet endgültig die Aufsichtsbehörde oder der Reichstreuhänder der Arbeit.

Aus § 15: Ausgleichsanspruch: Verliert ein Gefolgschaftsmitglied Ansprüche aus seinem bisherigen Beschäftigungsverhältnis, die durch Ansprüche aus dem neuen Arbeitsverhältnis oder die gesetzliche Regelung nicht ausgeglichen werden, so kann in Ausnahmefällen der Reichstreuhänder der Arbeit zur Vermeidung besonderer Härten anordnen, daß der neue Betrieb an das Gefolgschaftsmitglied eine Entschädigung bis zur Höhe von drei Monatslöhnen zu zahlen hat. Ein Härteausgleich wegen Lohnminderung findet nicht statt.

Ferner hat der Arbeiter die Rechte auf Unterstützung (Trennungszuschlag, Sonderunterstützung), die Dienstverpflichteten auf Grund der Anordnung über die Unterstützung Dienstverpflichteter v. 4. Sept. 1939 (DRAnz. 1939 Nr. 207) zustehen.

5. Wiederaufleben des früheren Arbeitsverhältnisses bei Rückkehr in den alten Betrieb

Tritt der Arbeiter binnen drei Monaten nach dem Erlöschen seines früheren Arbeitsverhältnisses (II, 3) wieder in seinen alten Betrieb ein, so beginnt dieses Arbeitsverhältnis jetzt von neuem zu wirken, es gilt aber hinsichtlich der Rechte, die von der Dauer der Betriebszugehörigkeit abhängig sind (z. B. Lohnstufe, Urlaubsdauer), als nicht unterbrochen. Das Arbeitsverhältnis wird insoweit so angesehen, als sei es nie beendet gewesen, sondern habe ständig fortbestanden. Bei Rückkehr nach den drei Monaten greift die Vergünstigung nicht Platz; hier ist aber für den Unternehmer ein Feld zu freiwilliger Betätigung seiner sozialen Fürsorgepflicht.

6. Erstattung des vom Unternehmer aufgewandten Lohnausfallersatzes durch das Arbeitsamt

Ebenso wie bei der Vergütung des Lohnausfalls infolge Fliegeralarms (vgl. I, 6) ist auch hier bei der Vergütung des Ausfalls infolge Fliegerschäden eine Erstattung der vom Unternehmer an die Arbeiter seines Betriebes (nicht an die Angestellten) gezahlten Beträge durch das Arbeitsamt auf Antrag vorgesehen. Die Erstattung geht hier auf vollen Ersatz der Unternehmerzahlungen, auf die ein Anspruch besteht (vgl. II, 2). Anspruch auf Erstattung haben ebenfalls nur Unternehmer der privaten Wirtschaft; für öffentliche Verwaltungen und Betriebe gilt die Regelung nicht. Zuständig ist wieder das Arbeitsamt, in dessen Bezirk der Betrieb liegt. Die Anträge können eingereicht werden, sobald der Lohnabrechnungsabschnitt beendet ist, für den die Vergütung gezahlt wird. Die unter I 6 b genannte 5-Wochen-Frist braucht hier nicht abgewartet zu werden. Erstattet werden nur die an die Arbeiter gezahlten Vergütungen (nicht auch die an Angestellte gezahlten, die hierauf auch keinen Rechtsanspruch haben — vgl. II, 2) und ferner nur Vergütungen, die für die Zeit bis zur Wiederaufnahme der Arbeit, längstens bis zum Ablauf des 14. Arbeitstages nach dem Tage des schädigenden Ereignisses gezahlt worden sind (II, 2). Vergütungen, die der Unternehmer ausgezahlt hat, obwohl der Lohnausfall durch anderweitigen Einsatz des Arbeiters im Betriebe hätte ausgeglichen werden können, werden ihm nicht erstattet.

Für das Verfahren gelten gleiche Vorschriften wie bei der Erstattung der Vergütungen für Lohnausfall bei Fliegeralarm (vgl. I, 6c—e). Das Antragsmuster ist im RArbBl. 1940, I, 356 abgedruckt.

Verdunklungsunfälle

Von Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht Ewald Köst, Dresden

Gemäß § 5 der 8. DurchfVO. zum LuftschutzG. vom 23. Mai 1939 (RGBl. I, 965), nachstehend Verdunklungsverordnung (VVO.) genannt, ist vom Aufruf des Luftschutzes ab täglich vom Einbruch der Dunkelheit bis zum Hellwerden die Verdunklung des Reichsgebietes als Dauerzustand durchzuführen. Diese Maßnahme bringt erhöhte Gefahren für den Verkehr mit sich und stellt damit die Rechtswissenschaft und die Rechtsprechung vor neue Aufgaben.

Hier ist zu handeln von den Rechtsfolgen, die durch Verdunklungsunfälle ausgelöst werden. Man begreift hierunter Unfälle, die durch die allgemeine Verdunklung verursacht oder jedenfalls mitverursacht sind (Däubler, „Verdunklung und Gefährdungshaftung": DJ. 1940, 317). Ganz ähnlich definiert Bahlmann („Haftung für Verdunklungsunfälle", Münster, S. 15), der von Unfällen spricht, die in der Verdunklung ihre alleinige oder wenigstens hauptsächliche Ursache besitzen. Nur auf diese Unfälle beziehen sich die nachstehenden Erörterungen. Dabei ist es Tatfrage, ob im Einzelfall der Unfall auf die Verdunklung zurückzuführen ist, ob er sich also bei normaler Beleuchtung nicht oder wenigstens nicht in dieser Weise ereignet hätte.

Es sind zu untersuchen die Folgerungen, die sich aus der Verdunklung bei Verschuldenshaftung ergeben (I), sodann sind die Probleme der Gefährdungshaftung bei Ver-

dunklung (II) zu besprechen; schließlich ist an dritter Stelle (III) zu erörtern, inwieweit aus Verdunklungsunfällen ein Anspruch auf öffentlich-rechtliche Entschädigung hergeleitet werden kann. In einem Anhang zu II ist das mitwirkende Verschulden des Verletzten zu behandeln.

I. Verschuldenshaftung

Auszugehen ist von dem allgemeinen Rechtsgedanken des § 276 BGB., wonach derjenige fahrlässig handelt, der die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht läßt. Der durch die Verdunklung erhöhten Gefahrenlage entspricht eine erhöhte Sorgfaltspflicht. Dabei können durch die Verdunklung bereits zu normalen Zeiten bestehende Sorgfaltspflichten (Beseitigung von Schlaglöchern, Kenntlichmachung von Baugruben, Steinhaufen usw.) erweitert oder neue Sorgfaltspflichten begründet werden. Aus der allgemeinen Verkehrssicherungspflicht ergibt sich, daß jeder dafür verantwortlich ist, daß die ihm gehörigen oder von ihm benutzten beweglichen und unbeweglichen Sachen den ordnungsmäßigen menschlichen Verkehr nicht gefährden (sog. Verkehrspflicht; vgl. z. B. RGZ. 88, 433 u. v. a.). Die durch die Verdunklung ausgelöste Verkehrspflicht ist — wie Bahlmann S. 15 mit Recht ausführt — nichts anderes als eine Abart der allgemeinen Haftung. Im Geltungsbereich der Verschuldenshaftung ergeben sich sonach (Däubler a. a. O.) theoretische Schwierigkeiten nicht. Die unter ihr zu begreifenden Einzelfälle lassen sich ebensowenig aufzählen wie die Fälle der allgemeinen Verschuldenshaftung. Um Richtlinien aufzustellen, wird man unterscheiden können zwischen dem Straßen- und Wegeverkehr einerseits und dem Verkehr in Häusern andererseits.

1. Auf den Straßen treten mannigfaltig Gefahren auf, die erst durch die Verdunklung zu solchen geworden sind, z. B.: Bordsteine, Laternen, Verkehrsinseln, Treppen im Freien, Bäume, Brückengeländer, Briefkästen, Papierkästen, Vorgärteneinfassungen, Warenautomaten, Leitergerüste usw. Für den erheblichsten Teil dieser Gefahrenquellen bringt § 28 VVO. eine ausführliche Regelung. Er lautet:

„An verkehrswichtigen Stellen (z. B. an Straßenkreuzungen, Straßenübergängen, Haltestellen) sind die waagerechten und senkrechten Flächen der Bordsteine in der Breite der Gehbahn mit einem weißen Anstrich zu versehen. Der Anstrich ist zweckmäßig so auszuführen, daß etwa 20 cm lange Streifen mit gleich großen Zwischenräumen entstehen. In gleicher Weise sind Verkehrsinseln erkenntlich zu machen. Bei Treppen im Freien sind die Stufen mit einem in Gehrichtung im Zickzack laufenden etwa 20 cm breiten weißen Streifen zu versehen. Bäume, Laternen, Maste, Brückengeländer usw. an Gefahrenpunkten, Straßenbiegungen und Uferstraßen, sowie Kanten von Häusern und Zäunen, die in der Geh- oder Fahrbahn liegen, sind bis 1 m Höhe über dem Boden durch weißen Anstrich kenntlich zu machen. Die Anstriche müssen wetterfest und bei Dunkelheit gut sichtbar sein.“

Es kann nicht zweifelhaft sein, daß derjenige, der diese Vorschrift verletzt, sich nach § 823 Abs. 2 BGB. schadenersatzpflichtig macht, da sie als ein den Schutz eines anderen — und zwar jedes Verkehrsteilnehmers, nicht bloß des Fahrers (Bahlmann S. 19) — bezweckendes Gesetz anzusehen ist. Nicht ohne weiteres klar ist jedoch der Normenadressat ersichtlich, d. h. also diejenige Person, der die fraglichen Verpflichtungen auferlegt sind. § 2 VVO. bestimmt, wer die öffentlich-rechtliche Verantwortung für die Verdunklungsmaßnahmen trägt, und benennt damit mittelbar (die gebotenen Vorsichtsmaßnahmen sind keine Verdunklungsmaßnahmen) zugleich die nach § 823 Abs. 2 BGB., § 28 VVO. verhafteten Personen. Ähnlich Bahlmann S. 74 und Fischer, „Rechtsfragen zur Verdunklung“: Neumanns Zeitschrift für Versicherungswesen 1940, 26. Allerdings ist dieser Personenkreis nicht ganz eindeutig umschrieben. Es heißt (§ 2 VVO.): „Für die Verdunklung ist der Eigentümer verantwortlich. Wer die tatsächliche Gewalt über eine Sache ausübt, ist für die Verdunklung an Stelle des Eigentümers verantwortlich.“ Mit der Auslegung dieser Bestimmung haben sich Fischer a. a. O. und Bahlmann (S. 17/18) beschäftigt. Zweifellos decken sich der Eigentumsbegriff i. S. des § 2 VVO. und der allgemeine Rechtsbegriff des Eigentümers. Ist der grundsätzlich verdunklungspflichtige Eigentümer von der Ausübung der tatsächlichen Gewalt ausgeschlossen, so haftet an seiner Stelle (nicht neben ihm) der Gewaltinhaber. Teilt der Eigentümer die tatsächliche Gewalt also mit mehreren Mitbesitzern, so bleibt er dennoch der allein Verantwortliche (so mit Recht Fischer a. a. O. und der anonyme Aufsatz in Grundeigentum 1939, 794). Selbstverständlich braucht der Verdunklungspflichtige die erforderlichen Maßnahmen nicht eigenhändig durchführen. Hat er einen Vertreter bestellt, so liegt es ihm aber ob, durch regelmäßige Kontrollen oder durch Bestimmung zuverlässiger Überwachungspersonen für die ordnungsmäßige Verdunklung zu sorgen. Für ihre Organe hat eine juristische Person stets einzutreten (§§ 31, 89 BGB.). Danach ist z. B. die Gemeinde insoweit verpflichtet, als die fragliche Einrichtung in ihrem Eigentum oder in ihrer tatsächlichen Gewalt steht, wie dies z. B. bei Bordsteinen und bei Verkehrsinseln der Fall ist. Für den Anstrich von Briefkästen halte ich die Reichspost für verantwortlich, für den Anstrich eines Warenautomaten den Eigentümer desselben, nicht den Hauseigentümer (vgl. §§ 95 Abs. 2, 97 BGB.). Für die Sicherung von Vortreppen hat der Hauseigentümer zu sorgen usw. Durch regelmäßige Kontrollen ist die dauernde Verkehrssicherheit zu überwachen. Nach einem von Bahlmann (S. 10) angeführten, nicht veröffentlichten Urteil des OLG. Düsseldorf v. 26. Okt. 1936 (1 U 56/36) kontrollieren die Städte Essen und Düsseldorf ihre Straßen ein- bis zweimal wöchentlich. Das wird man trotz des durch den Krieg bedingten Personalmangels im Hinblick auf die erhöhten Gefahren der Verdunklung bei belebten und wichtigen Straßen nach wie vor für erforderlich halten müssen.

Eine Berufung darauf, daß die durch § 28 VVO. angeordneten Maßnahmen in dem besonderen Einzelfall unzumutbar seien, muß grundsätzlich im Interesse der Sicherung der Allgemeinheit ausgeschlossen sein. Auch kann ich Bahlmann insoweit nicht zustimmen, als er für die erste Zeit der Verdunklung ein Verschulden z. B. dann verneinen will, wenn bei Beginn der Verdunklung auf die Pflichten zum Anstrich usw. nicht ausdrücklich hingewiesen worden war. Es muß als Pflicht jedes Volksgenossen erachtet werden, sich über so wichtige Dinge, wie es die Verdunklungsvorschriften sind, genauestens zu informieren. Es wäre ja auch unsinnig, einer auf Schadenersatz belangten Person den Einwand der gesetzlichen Unkenntnis zu gestatten, den gleichen Einwand aber einem Angeklagten zu versagen. Es kommt hinzu, daß § 28 nur die allgemeine Verkehrssicherungspflicht, wie sie sich auf Grund der Verdunklung darstellt, substantiiert, so daß Gleiches oder Ähnliches auch zu gelten hätte, wenn diese Sonderbestimmung fehlen würde. Überdies gehen die in § 28 angeordneten Maßnahmen nirgends über die Grenze der Zumutbarkeit hinaus. Diese ist jedoch von Bedeutung bei der durch die Verdunklung gesteigerten allgemeinen Verkehrssicherungspflicht. Was den Rahmen des vernünftigerweise Zumutbaren oder gar des Möglichen übersteigt, wird im allgemeinen nicht verlangt werden können. So können die Gefahrenquellen, die Straßenböschungen oder Straßengräben darstellen, kaum beseitigt werden, und nur an besonders gefährlichen oder belebten Stellen wird man rote Warnlaternen oder gar Einfriedigung fordern können (Bahlmann S. 13).

2. Über die Verdunklung der Treppenhäuser hat der Reichsminister der Luftfahrt und Oberbefehlshaber der

Luftwaffe unter dem 5. April 1940 (abgedruckt: Deutsche Wohnwirtschaft 1940, 129) folgendes bestimmt:

„Treppenhäuser können durch Abblenden der Lichtaustrittöffnungen oder durch Abblenden der Lichtquellen nach den Vorschriften der §§ 10, 11, 12, 13, 22 und 23 der 8. DurchfVO. zum LuftSchG. (VVO.) v. 23. Mai 1939 (RGBl. I, 965) verdunkelt werden. Da das Abblenden der Lichtaustrittsöffnungen der Treppenhäuser mit großen Fensterflächen häufig technisch und wirtschaftlich schwierig ist, sind Treppenhäuser im allgemeinen gemäß § 23 der 8. DurchfVO. durch Abblenden der Lichtquellen zu verdunkeln. Das Ansteigen der Zahl der Unfälle in Treppenhäusern läßt erkennen, daß die Verdunkelungsmaßnahmen durch Abblenden der Lichtquellen oft nicht sachgemäß durchgeführt worden sind. Es wird deshalb darauf hingewiesen, daß die Treppenhäuser mit einer zum Zurechtfinden genügenden Helligkeit beleuchtet sein müssen. Die Lichtquellen sind in der Weise abzuschirmen, daß kein direktes Licht die Lichtaustrittsöffnungen trifft, und daß bei Dunkelheit und klarer Sicht aus 500 m Höhe in senkrechter und schräger Blickrichtung für ein normales Auge weder unmittelbar noch mittelbar Lichterscheinungen wahrzunehmen sind. In vielen Fällen wird die Ausnutzung der Wirkung von Komplementärfarben für die Zwecke der Verdunklung gemäß Erlaß D. R. f. L. u. Ob. d. L. v. 3. Okt. 1939 — Az.: 41 L 4841 — L. In. 13/5 b 15517/39 — Anwendung finden können. Von den Komplementärfarben haben sich Grün und Orange besonders gut bewährt. Die Glasflächen werden mit Speziallack grün gestrichen. Die Lichtwirkung der Lichtquellen nach außen wird fast völlig aufgehoben. Das Tageslicht wird durch die grüne Färbung nicht wesentlich beeinflußt, während die orangefarbige Beleuchtung während der Nacht zum Zurechtfinden ausreicht.

Dieser Erlaß enthält nicht, wie irrtümlich angenommen werden könnte, eine Verpflichtung, die Treppenhäuser in der dort aufgeführten Weise zu verdunkeln bzw. zu beleuchten. Die Pflicht hierzu ist vielmehr aus allgemeinen Rechtsgedanken zu entnehmen, da es auch sonst an einer Spezialvorschrift, wie sie § 28 für den Straßenverkehr enthält, fehlt. Die Verdunklung befreit den Hauseigentümer oder den Mieter nicht von der Pflicht zur Beleuchtung des Treppenhauses, solange es dem regelmäßigen Verkehr offensteht, begründet aber grundsätzlich auch keine Verpflichtung zu (eingeschränkter) Beleuchtung. Das gleiche gilt auch für die §§ 8 ff. der VVO., insbesondere für § 23, die Vorschriften lediglich darüber enthalten, wie verdunkelt werden soll. Daraus ergibt sich aber, daß der Hauswirt auf alle Fälle dann enthaftet ist, wenn er die Beleuchtung in der angeordneten Weise eingeschränkt hat. Nur für diesen Fall ist Bertermann (Deutsches Wohnungsarchiv 1938, 399) zuzustimmen, der die Ansicht vertritt, daß bei Unfällen, die ein Benutzer des Treppenhauses infolge geringer Beleuchtung bei Verdunklung erleidet, den Hauseigentümer kein Verschulden treffe. Hat er die Beleuchtung zu gering gehalten (übermäßig verdunkelt) oder sie gar trotz entgegenstehender Verpflichtung ganz ausgeschalten, so ist er schadenersatzpflichtig. So auch der ungenannte Verfasser des Aufsatzes in Grundeigentum 1939, 794. Unter den verschiedenen Möglichkeiten der Verdunklung muß diejenige gewählt werden, welche die besten Beleuchtungsverhältnisse bietet.

Es ist also entscheidend, wann überhaupt eine Beleuchtungspflicht besteht.

Der Standpunkt der Rechtsprechung geht bekanntlich dahin, daß der Hauswirt bei Dunkelheit in der gesetzlich vorgeschriebenen (PolizeiVO.) oder verkehrüblichen Zeit die Zugänge und Treppen seines Hauses ausreichend (während der Verdunklung in der oben wiedergegebenen Weise) beleuchten muß (Staudinger, § 536 Anm. II 4b; Bertermann a. a. O.), während für die Nachtzeit, in der die Haustür geschlossen gehalten wird, keine Beleuchtungspflicht besteht, und zwar auch nicht den Mietern des Hauses gegenüber. Seiner Verpflichtung zur Dauerbeleuchtung während der verkehrsüblichen Zeit kann der Hauswirt sich nicht durch Schließung der Haustür entziehen. Daran ändert sich auch durch die Verdunklung nichts. Erfolgt also z. B. nachts Fliegeralarm, und erleidet ein Mieter auf dem Wege zum Luftschutzkeller einen Unfall, so ist eine Haftung des Vermieters nicht gegeben (so Bahlmann S. 34; desgl. offenbar auch der Verf. des Aufsatzes: Grundeigentum 1939, 794). Anders ist die Sachlage gegenüber den Hausgenossen, wenn der Hauswirt sich zur Beleuchtung auch während der Nacht (Dreiminutenlicht) verpflichtet hat. Ja, man wird sogar mit Bahlmann a. a. O. nach Treu und Glauben eine Verpflichtung des Vermieters anerkennen müssen, ein etwa vorhandenes Dreiminutenlicht während der Dauer der Verdunklung benutzbar zu halten, auch wenn hierfür eine vertragliche Verpflichtung an sich nicht bestand (ähnlich wohl auch der Aufsatz: Grundeigentum 1939, 794). Ist unter diesen Gesichtspunkten eine vertragliche Verpflichtung des Vermieters anzunehmen, so haftet er für Schäden aber nur gegenüber den Mietern oder unter Annahme eines Vertrages zugunsten Dritter gegenüber den Hausgenossen der Mieter, nicht aber, wie Bahlmann S. 34 irrtümlich behauptet, schlechthin gegenüber Dritten.

Daß in den Verantwortungsbereich des Hauseigentümers nur die der allgemeinen Benutzung offenstehenden Räume (Treppe, Boden usw.) gehören, nicht die vermieteten Räume, bedarf nur kurzer Erwähnung (vgl. Starke: Deutsche Wohnwirtschaft 1940, 128).

II. Gefährdungshaftung

Zu untersuchen ist die Einwirkung der Verdunklung auf den Kraftfahrzeugverkehr (1), auf den Luftverkehr (2), auf die Tierhalterhaftung (3) und auf die Eisenbahnhaftung (4).

1. Nach § 7 Abs. 2 KraftfG. entfällt die in § 7 Abs. 1 bei Betriebsunfällen (nur dann!) angeordnete Schadenersatzpflicht, wenn der Unfall durch ein unabwendbares Ereignis verursacht worden ist. Inwieweit die Verdunklung ein solches unabwendbares Ereignis darstellt, ist Gegenstand mehrfacher Erörterungen und auch Gegenstand gerichtlicher Entscheidungen gewesen. Wegen der Bedeutung dieser Frage nachstehend das wesentlichste Schrifttum und die Rechtsprechung:

a) Müller, „Straßenverkehrsrecht", 12. Auflage, S. 273, führt u. a. aus: „Ob Unfälle infolge Verdunklung bei Luftschutzübungen als unabwendbares Ereignis gelten können, ist hiernach nicht allgemein, sondern im Einzelfall zu entscheiden. Wird die Frage verneint, so kommt zur Verantwortlichkeit für Unfallschäden in Betracht: Bei Luftschutzveranstaltungen wird der private Kraftfahrzeughalter den Betrieb eines Kraftfahrzeuges in der Regel einstellen können; öffentliche Verkehrsunternehmungen werden vielfach den Betrieb weiterführen müssen. Das geschieht unter Erhöhung der Betriebsgefahr. Die Pflicht, alsdann besondere Vorkehrungen gegen Gefahren für Dritte zu treffen, ist Sache eines jeden, jeder Fabrik, jedes einzelnen; insoweit trifft den Unternehmer etwa eines öffentlichen Omnibusbetriebes in der Regel kein besonders schweres und nicht zuzumutendes Opfer, das eine Ersatzpflicht des Staates als des Veranstalters der Übung aus §§ 74, 75 E. ALR. rechtfertigt (RGZ. 140, 276 [281])."

b) Nach Steffan (Deutsches Autorecht 1939 Nr. 8 S. 3) wird durch die Verdunklungsmaßnahmen eine erhöhte Betriebsgefahr herbeigeführt. Ob sich deshalb (?!) jedoch der Kraftfahrzeughalter bei Unfällen infolge Verdunklung zwecks Befreiung von der Haftung auf ein unabwendbares Ereignis berufen und die Haftpflicht auf den Staat als den Veranstalter der Übungen abwälzen könne, scheine sehr zweifelhaft und dürfe nur in ganz besonders gelagerten Fällen möglich sein. Zwar sei der Kraftfahrer für die unnormalen Verkehrsverhältnisse während der Verdunklung nicht verantwortlich zu machen, doch rechtfertige das noch nicht die Annahme eines unabwendbaren Ereignisses, denn dazu wäre erforderlich, daß das Ereignis

auch durch die äußerste, nach den gegebenen Umständen gebotene Sorgfalt und durch eine vernünftigerweise einem Halter zuzumutende Vorkehrung nicht abzuwehren noch in seinen Folgen unschädlich zu machen gewesen sei. Es dürfe schwer sein, so führt Steffan aus, diese Begründung geltend zu machen, denn diese außerordentlich hohe Betriebsgefahr erfordere einen besonderen hohen Grad aufzuwendender Sorgfaltspflicht.

c) Darsow-Müller-Nicolaus, Erläuterung zu § 18 der 8. DurchfVO., erachten ein Ereignis, das durch die Verdunklung verursacht wird, dann als für den Kraftfahrzeughalter unabwendbar, wenn es durch die äußerste Sorgfalt nicht abzuwenden war. Soweit also das Ereignis auch bei der durch die Verdunklung gebotenen außerordentlichen Sorgfalt nicht verhindert werden könne, entfalle die Gefährdungshaftung.

d) Bahlmann meint, daß bei Kraftfahrzeugunfällen die Rechtslage durch die Verdunklung insofern nicht beeinflußt werde, als diese kein unabwendbares Ereignis darstelle.

e) Nach Fischer (Neumanns Zeitschrift für Verkehrsweisen 1940, 29) bildet die zu erhöhter Aufmerksamkeit verpflichtende Tatsache der Verdunklung allein kein den Ersatzanspruch des Geschädigten ausschließendes unabwendbares Ereignis.

f) Keine eindeutige Stellung nimmt Weigelt in seinem Aufsatz: Verkehrsrechtliche Rundschau 1939, 1221 ein.

Von Gerichtsentscheidungen sind bisher folgende Erkenntnisse veröffentlicht worden:

g) OLG. Marienwerder v. 24. Juni 1938: DJ. 1938, 1800. Dort heißt es: „Die Beklagten können sich ihrer Ersatzpflicht gegenüber nicht darauf berufen, daß ein unabwendbares Ereignis vorgelegen oder bei der Entstehung des Schadens ein Verschulden des Klägers mitgewirkt habe. Es ist nicht zutreffend, daß Unfälle im Straßenverkehr während einer Verdunklungsübung allgemein als durch ein unabwendbares Ereignis verursacht anzusehen sind. Im Gegenteil wird der Kraftfahrer regelmäßig infolge der bei einer derartigen Übung vorgeschriebenen Beleuchtung seines Fahrzeuges und der dadurch bedingten Unübersichtlichkeit der Fahrbahn sich der erhöhten Gefahr beim Betriebe seines Fahrzeuges bewußt sein und seine Fahrweise danach einrichten müssen. Ein unabwendbares Ereignis ist nach § 7 Abs. 2 Satz 2 KraftfG. schon immer dann ausgeschlossen, wenn der Führer des Kraftfahrzeuges nicht durch peinlich genaue Beobachtung der Verkehrsvorschriften sein Möglichstes tut, um einen Unfall zu vermeiden. Die nach den Umständen des Falles gebotene Sorgfalt hat aber der Beklagte in keiner Weise beobachtet. Obwohl ihm die Straße fremd war und er bei der geringen Reichweite der aus Anlaß der Verdunklungsübung besonders abgeblendeten Scheinwerfer sowie der durch das diesige Wetter auch sonst stark behinderten Sicht die Fahrbahn nur auf die allerkürzeste Entfernung übersehen konnte, hat er nicht die äußerste rechte Seite der Fahrbahn eingehalten, sondern ist auf der Mitte der Straße und schon vor der Unfallstelle auf der linken Seite in einem Abstand von 1,30 m vom Grabenrand gefahren. Wenn die unzulängliche Beleuchtung seines Fahrzeuges die Übersicht seiner Fahrbahn auch besonders stark beeinträchtigt haben mag, so hätte es doch bei sachgemäßer Fahrweise durch Beobachtung der am rechten Straßenrande stehenden Bäume oder des Verlaufes der Grenze zwischen dem Sommerweg und der festen Straßendecke und bei der zu diesem Zweck notfalls erforderlichen Herabsetzung der Geschwindigkeit seines Fahrzeuges auf ein Mindestmaß seiner Pflicht zur Einhaltung der äußersten rechten Seite genügen können."

h) OLG. Köln: Deutsches Autorecht 1938, 157: Dort waren die Beklagten ebenfalls zufolge der Verdunklung auf die linke Straßenseite geraten. Das hätte sich vermeiden lassen, so führt das OLG. aus, wenn sich die Beklagten nach den Baumreihen gerichtet hätten, oder aber wenn einer der Insassen ausgestiegen und die Richtung angegeben hätte, indem er auf dem Bürgersteig nahe dem Fahrdamm herging. Das sei erforderlich und zumutbar gewesen und würde z. B. bei starkem Nebel vielfach so gehandhabt.

Allen diesen Ausführungen und Entscheidungen liegt, wenn auch häufig nicht klar ausgesprochen, der durchaus zutreffende Gedankengang zugrunde, daß die Verdunklung als solche niemals ein unabwendbares Ereignis darstellt, daß jedoch gewisse Vorkommnisse, wenn sie sich in der Verdunklung abspielen, dadurch den Charakter eines unabwendbaren Ereignisses annehmen können. Nach der Rechtsprechung muß z. B. der Kraftfahrer u. U. damit rechnen, daß Kinder vom Bürgersteig plötzlich vor dem Wagen auf die Fahrbahn laufen (vgl. etwa JW. 1935, 3042 u. 3311; 1936, 3462; DAR. 1938, 95). Wenn nun zufolge der Verdunklung der Fahrer überhaupt nicht in der Lage ist, die Kinder zu bemerken, so wird ein unabwendbares Ereignis anzunehmen sein, wenn diese plötzlich auf die Fahrbahn heruntertreten.

Auf § 7 Abs. 2 kann sich der Kraftfahrer nur dann, aber auch immer dann berufen, wenn er die durch die Verdunklung außergewöhnlich gesteigerte Sorgfaltspflicht in jeder Hinsicht beachtet hat. Wenn es die Verhältnisse gebieten, muß sonach der Kraftfahrer schrittfahren (OLG. Köln a. a. O.), ja er wird sogar unter Umständen seinen Wagen stillegen müssen. Jede Fahrweise, die nicht ein Anhalten im Bereich der übersehbaren Bremsstrecke gestattet, ist schlechthin unzulässig (Fischer a. a. O.). Bei Beginn der Fahrt muß der Fahrer warten, bis sich die Augen an die Dunkelheit adaptiert haben. Dabei vertrete ich die Auffassung, daß ein Haftungsausschluß jedenfalls immer dann ausscheidet, wenn die Fahrt mit dem Kraftfahrzeug während der Verdunklung nicht zwingend geboten war. War die Fahrt vermeidbar, dann beruht der Unfall, das muß bei den besonderen Verhältnissen der Verdunklung angenommen werden, nicht auf einem für den Fahrer unabwendbaren Ereignis.

2. Gemäß § 19 LuftvG. haftet der Halter eines Luftfahrzeuges für Körper- und Sachschäden, wobei ihm nur die Einwendung des mitwirkenden Verschuldens (§ 20) gestattet ist. Hier kann also die Verdunklung nur bei der Feststellung des mitwirkenden Verschuldens (vgl. unten) eine Rolle spielen (Däubler a. a. O.).

3. Tierhalterhaftung.

Ist das Tier kein Haustier, so haftet der Tierhalter schlechthin für die durch dieses verursachten Tötungen, Körperverletzungen und Sachbeschädigungen (§ 833 BGB.). Soweit der Tatbestand der Tierhalterhaftung gegeben ist, kann die Haftung demnach durch die Verdunklung weder verstärkt noch (abgesehen vom mitwirkenden Verschulden) eingeschränkt werden. Zu bedenken ist jedoch, ob nicht die Tatbestände, an die sich die Haftung knüpft, durch die Verdunklung eine Erweiterung erfahren müssen. Nach der Rechtsprechung ist Voraussetzung für die Tierhalterhaftung, daß der Schaden nicht nur als Folge der willkürlichen Tätigkeit des Tieres erscheint, sondern daß er auch auf der besonderen, von derartigen Tieren drohenden Gefahr beruht. Deshalb nimmt das RG. eine Schadenersatzpflicht gemäß § 833 BGB. z. B. dann nicht an, wenn das Tier auf der Straße schläft und Passanten über das Tier stolpern und zu Sturz kommen. Vgl. RG.: Recht 1909, 1779, wo ein Radfahrer einen auf der Straße liegenden Hund überfuhr und dadurch zu Fall kam. Das RG. hielt einen Tierschaden nicht für gegeben. In diesen Fällen ist, wenn sie sich bei Verdunklung ereignen, anders zu entscheiden, weil durch die Verdunklung eine für den Verkehr unter normalen Verhältnissen für sich allein im allgemeinen harmlose, nun aber außerordentlich gefährliche Tiereigenschaft zutage tritt: die der Kontrolle der Menschen entzogenen Lokomotion der Tiere, durch welche

diese zu einer Art von sich selbst fortbewegenden Sachen werden. Nach dem Grundgedanken des Gesetzes hat der Tierhalter die Folgen dieses Umstandes zu tragen.

4. Die Frage, ob die Verdunklung als höhere Gewalt i. S. von § 1 RHaftpflG. anzusehen ist, bildet bereits den Inhalt einer wissenschaftlichen Kontroverse. Schiller führt in seiner Abhandlung „Zur Frage der Haftung für Straßenbahnunfälle bei Verdunklung“: Verkehrstechnik 1940, 41 etwa folgendes aus: Seit der Kriegserklärung seien die deutschen Städte der Gefahr feindlicher Fliegerangriffe ausgesetzt. Zur Anwendung dieser offensichtlich höhere Gewalt darstellenden Gefahr (!) würden die Verdunklungsmaßnahmen durchgeführt. Diese seien ein von außen in den Betrieb hineinwirkendes, für den Betrieb unabwendbares und außergewöhnliches Ereignis. Der Einwand der höheren Gewalt sei daher begründet. Die Anordnung, daß Lichtquellen auf den öffentlichen Straßen zu beseitigen sind, habe offensichtlich keinerlei Zusammenhang mit dem Betrieb der Straßenbahn. Desgleichen sei das Verbot, helleuchtende Lampen zu führen, für den Betrieb ein von außen kommendes Ereignis. Daran ändere auch nichts, daß die Verdunklungsmaßnahmen schon seit Monaten bestünden. Auch läge das in der Rechtsprechung aufgestellte Erfordernis der Unmöglichkeit der Schadensverhinderung vor, da eine Verstärkung der Beleuchtung unzulässig sei, eine Geschwindigkeitsherabsetzung aber, die die ordnungsmäßige Bedienung der Bevölkerung nicht mehr zulasse, nicht als ein zumutbares Mittel zur Verhinderung von Verdunklungsunfällen anzusehen sei, andererseits aber auch während der Verdunklung eine Betriebspflicht bestehe. Schiller verweist die Geschädigten wegen ihrer Schäden auf die PersSchädVO.

Diesen Ausführungen tritt Däubler: DJ. 1940, 317 entgegen. Er hält ein außergewöhnliches, gewissermaßen elementares Ereignis nicht für vorliegend. Die Verdunklung sei vielmehr ein Dauerzustand, mit dem die Eisenbahn rechnen müsse und auf den sie sich in gewissem Umfang einstellen könne und auch eingestellt habe.

Nicht ganz eindeutig sind die Ausführungen Darsow-Müller-Nicolaus, „Kommentar zum Luftschutzgesetz“, Anm. 5 zu § 18 der 1. DurchfVO. Dort wird der Satz aufgestellt, daß bei einem Schaden, soweit er auch durch die zweckmäßigste Maßnahme des Eisenbahnunternehmers nicht abgewendet oder in seinen Folgen unschädlich gemacht werden könne, vom Gericht zu prüfen sei, ob die behördliche Verdunklung nicht für den Unternehmer als ein Fall höherer Gewalt anzusehen sei. Das RHaftpflG. habe nicht den Sinn, den Unternehmer in Fällen haften zu lassen, in denen diesem das Zweckmäßigste zur Schadenverhütung, durch gesetzlichen Zwang untersagt werde. Hier wäre es unbillig, dem Unternehmer die Haftpflicht aufzubürden. Der Geschädigte werde daher den Schaden insoweit selbst zu tragen haben.

Soweit ich sehe, liegt bisher nur eine veröffentlichte höchstrichterliche Entscheidung vor, die des OLG. Darmstadt v. 3. Febr. 1938, abgedruckt: VAE. 1938, 142, welche das Vorliegen von höherer Gewalt bei Verdunkelung verneint.

Meine Ansicht ist folgende:

Unter den Begriff höhere Gewalt fallen nach der Rechtsprechung bestimmte zufällige Ereignisse, nämlich diejenigen, die von außen in den Betrieb hineinwirken. Insoweit stimmen Rechtsprechung und Schrifttum überein. Das RG. verlangt weiterhin, daß dieses betriebsfremde Ereignis ein außergewöhnliches (elementares) sei, das nicht vorgesehen und auch durch die zweckmäßigsten Maßnahmen nicht abgewendet oder in seinen Folgen unschädlich gemacht werden könne. Erste Voraussetzung für die Annahme, daß ein Ereignis höherer Gewalt darstellt, ist also, daß es nicht in der gefährdenden Natur des Eisenbahnbetriebes selbst seinen Grund hat. Dabei macht es keinen Unterschied, ob die betriebsfremde Einwirkung durch elementare Ereignisse oder durch Handlungen Dritter hervorgerufen wird. Die Erfüllung einer rechtlichen Pflicht ist aber, wie das OLG. Darmstadt mit Recht annimmt, nicht als Einwirkung eines Dritten anzusehen und stellt daher für die Eisenbahn grundsätzlich keine höhere Gewalt dar. Dies wäre nur dann der Fall, wenn dem Eisenbahnunternehmer die Verfügungsgewalt überhaupt genommen würde (vgl. OLG. Kassel: JW. 1916, 1216) oder wenn er auf die Durchführung der Verpflichtung keinerlei Einfluß hätte (vgl. OLG. Darmstadt: VAE. 1936, 479). Eine derartige Beschränkung der Herrschaftsrechte liegt aber trotz der angeordneten Verdunklungsmaßnahmen nicht vor, denn die Ausgestaltung und Durchführung der Verdunklung ist im wesentlichen immer noch der Eisenbahn selbst überlassen. Wenn Schiller a. a. O. bei Verdunklung eine Steigerung der allgemeinen Verkehrsgefahr annimmt, die nicht einseitig zu Lasten der Bahn gehen könne, so übersieht er, daß jeder in seiner gesetzlichen umrissenen Sphäre die Folgen der Verdunklung zu tragen hat, und daß häufig das Korrektiv des mitwirkenden Verschuldens eine Entlastung des Eisenbahnunternehmers mit sich bringen wird. Aber selbst wenn man die Annahme vertritt, es liege ein betriebsfremdes Ereignis vor, so würde es doch weiterhin zur Bejahung der höheren Gewalt daran fehlen, daß es sich um ein ungewöhnliches Ereignis handelt (Däubler), denn es liegt bei der Verdunklung ein durchaus berechenbarer Dauerzustand vor. Bei der Annahme höherer Gewalt würde überdies — worauf Däubler mit Recht hinweist — die Betriebsgefahr (Schnelligkeit, Schwere und doch Beweglichkeit der Fahrmittel und Güter, Unmöglichkeit des Ausweichens, Gedränge usw.), die im allgemeinen neben der Verdunklung zur Entstehung des Schadens beiträgt, unberücksichtigt bleiben und sonach der Verletzte zugunsten der Eisenbahn benachteiligt werden. Wenn Darsow-Müller-Nicolaus schließlich meinen, der Sinn des RHaftpflG. sei nicht der, den Unternehmer in Fällen haften zu lassen, in denen ihm das zweckmäßigste Mittel zur Schadenverhütung durch gesetzlichen Zwang untersagt werde, so ist demgegenüber zu bemerken, daß die Verdunklung im allgemeinen nur eine quantitative Steigerung der auch sonst mit dem Eisenbahnverkehr verbundenen, vom Unternehmer gesetzten Gefahren mit sich bringt, und daß es jedenfalls eher dem Sinn des Gesetzes entspricht, diese Schäden dem Unternehmer als dem gänzlich betriebsfremden und damit von jeder vorsorgenden Einflußnahme ausgeschlossenen Verletzten aufzubürden.

Die Verdunklung bringt lediglich erhöhte Betriebsgefahr mit sich. Diese liegt vor, wenn die Gefahren des Betriebes durch besondere Umstände gegenüber seiner Gefährlichkeit unter gewöhnlichen Umständen gesteigert werden, oder wenn — wie es das RG.: JW. 1920, 434 ausdrückt — Umstände in Betracht kommen, die nicht schlechthin und regelmäßig mit dem Betriebe der Eisenbahn verbunden sind, sondern hinzutreten und ihn für den Verkehr mit besonderen Gefahren umkleidet erscheinen lassen. Ist die Betriebsgefahr erhöht, so wird von der Rechtsprechung bei mitwirkendem Verschulden mittleren Grades dem Eisenbahnunternehmer der größere Teil des Schadens auferlegt. Das kann jedoch dann nicht gelten, wenn das eigene Verschulden des Verletzten in einem Verstoß gegen die ihm durch die Verdunklung auferlegten besonderen Sorgfaltspflichten besteht. Denn die Verdunklung stellt auch für ihn eine besonders erhöhte Gefährdung dar, so daß dadurch das Gleichgewicht auf beiden Seiten wiederhergestellt wird (im Ergebnis wie hier Däubler a. a. O.).

Die Verdunklung ist sonach kein betriebsfremdes Ereignis und damit nicht höhere Gewalt.

Beachtet muß aber werden, daß gewisse betriebsfremde Ereignisse, die unter normalen Umständen nur deswegen nicht als höhere Gewalt anzusehen wären, weil sie durch zweckmäßige Maßnahmen hätten abgewendet werden

können, dadurch, daß sie sich während der Verdunklung ereignen, unabwendbar werden und damit den Charakter von höherer Gewalt bekommen können. Es ist z. B. daran zu denken, daß ein Signalmast durch elementare Gewalt umstürzt und auf den Schienen liegenbleibt. Bei normaler Beleuchtung würde man, falls dieser Unfall auf dem Bahnhofsgebiet geschieht, wohl nicht von einem unvermeidbaren Ereignis sprechen können, da seine Beseitigung für die Bahn möglich und zumutbar ist. Wenn jedoch infolge der Verdunklung das Hindernis überhaupt nicht gesehen werden kann, so läßt sich sehr wohl die Ansicht vertreten, daß diesenfalls höhere Gewalt vorliegt. Meine Auffassung geht demnach dahin, daß die Verdunklung für sich allein kein von außen kommendes, betriebsfremdes Ereignis und damit niemals höhere Gewalt darstellt, daß jedoch andere (betriebsfremde) Umstände, die zu dem Verkehrsunfall beitragen, dadurch die Natur von höherer Gewalt annehmen können, daß sie in der Zeit der Verdunklung vorfallen und — obwohl an sich vermeidbar — unvermeidbar werden. Mehr läßt sich allgemein nicht sagen. Alles andere ist Tatfrage. Das dürfte im Ergebnis etwa denjenigen Gedankengängen entsprechen, die Darsow-Müller-Nicolaus a. a. O. vortragen.

Liegt überhaupt kein Betriebsunfall („beim Betriebe einer Eisenbahn“) vor, so haftet die Eisenbahn nach den für die Verschuldenshaftung geltenden Grundsätzen (vgl. hierzu Däubler a. a. O.). Das ist weiterhin (in Konkurrenz mit der Gefährdungshaftung) dann der Fall, wenn zwar ein Betriebsunfall vorliegt, die Eisenbahn jedoch nicht alle im Rahmen der BVO. möglichen Maßnahmen zur Unfallverhütung getroffen hat. Dann liegt erhöhte Betriebsgefahr vor (vgl. etwa JW. 1914, 96; 1920, 434; L. 1920, 958), ohne daß sich die Eisenbahn bei etwaigem mitwirkendem Verschulden des Verletzten auf dessen erhöhte Sorgfaltspflicht berufen könnte.

Vorstehende Ausführungen gelten nur für die Personenschäden beim Betrieb einer Eisenbahn. Für Sachschäden ist das Gesetz v. 29. April 1940 maßgebend; die Vorschriften des allgemeinen bürgerlichen Rechts (§§ 823 ff. BGB.) bleiben natürlich unberührt. Wird eine Sache beim Betrieb der Eisenbahn beschädigt, so haftet der Betriebsunternehmer für den Schaden. Die Haftung ist ausgeschlossen bei höherer Gewalt. Es gilt Entsprechendes wie bei den Personenschäden. Für Bahnen, die innerhalb des Verkehrs einer öffentlichen Straße liegen, ist jedoch als weiterer Ausschluß der Haftpflicht das unabwendbare Ereignis anerkannt. Insoweit hat also das oben zu § 7 KraftfG. Ausgeführte zu gelten.

Exkurs

Das mitwirkende Verschulden des Verletzten ist sowohl im Rahmen der Verschuldenshaftung (§ 254 BGB.), als auch im Rahmen der Gefährdungshaftung (§ 1 EisenbHaftpflG.; § 7 KraftfG.; Tierhalterhaftung §§ 833, 254 BGB.; § 20 LuftvG.) auf den Umfang der Haftung von Einfluß. Dem Satz, daß der Verletzer zufolge der Verdunklung zu erhöhter Sorgfalt verpflichtet ist, entspricht auf der Seite des Verletzten gleichfalls die Verpflichtung, durch erhöhte Aufmerksamkeit und Vorsicht Unfälle nach Möglichkeit zu vermeiden. Die gewöhnliche im Verkehr erforderliche Sorgfalt genügt regelmäßig nicht. Das ist die einmütige Stellungnahme von Schrifttum und Rechtsprechung (vgl. z. B. Däubler a. a. O., Bahlmann S. 49). So wird man von jedem Verkehrsteilnehmer verlangen müssen, daß er sich erst an die Dunkelheit adaptiert, bevor er sich in den Verkehr begibt (Bahlmann S. 49). Dem auch unter normalen Verhältnissen gültigen Satz, daß Fußgänger die Fahrbahn auf dem kürzesten Wege zu überschreiten haben, wird besondere Bedeutung beizumessen sein. Dabei ist zu berücksichtigen, daß für den Fußgänger viel leichter die Möglichkeit besteht, ein abgeblendetes Fahrzeug herankommen zu sehen, als es für den Fahrzeugführer möglich ist, den Fußgänger im Kegel der abgeblendeten Scheinwerfer oder als Schatten gegen die verdunkelte Umgebung zu bemerken (vgl. Schiller a. a. O.). Schwierig wird es für den Fußgänger unter Umständen sein, die Geschwindigkeit eines herankommenden Fahrzeuges bei Verdunklung zu erkennen. Dieser Umstand führt dazu, daß der Fußgänger die Fahrbahn vor einem auf ihn zukommenden Fahrzeug nur überschreiten darf, wenn er ganz gewiß ist, noch vor diesem vorbeizukommen. Personen, die an Nachtblindheit leiden, dürfen sich nachts — abgesehen von den dringlichsten Fällen — ohne Begleitung überhaupt nicht in den Verkehr begeben. Das Mitführen von abgeblendeten Taschenlampen muß, soweit ihre Anschaffung möglich ist, als Sorgfaltspflicht erachtet werden. Ihre Benutzung ist besonders im verdunkelten Hausflur geboten. Grundsätzlich nicht zum Verschulden ist es einem Fußgänger (im Gegensatz zum Kraftfahrzeughalter) anzurechnen, wenn er nachts ohne Notwendigkeit ausgeht, da ja der Fortgang des normalen Lebens von der Verdunklung nicht beeinflußt werden soll.

Im Zugverkehr wird man (Däubler a. a. O.) vom Reisenden beim Aussteigen verlangen müssen, daß er vom Trittbrett nur dann herabsteigt, wenn er sich durch Tasten vergewissert hat, daß er auf dem nächsten Trittbrett festen Fuß gefaßt hat. Trotzdem kann auch bei Beachtung dieser Sorgfalt der Reisende durch eine kleine Verlagerung des Körpergewichtes das Gleichgewicht verlieren und zu Sturz kommen, so daß nicht prima facie bei einem derartigen Unfall ohne weiteres ein Verschulden des Verletzten angenommen werden kann. Vgl. hierzu etwa OLG. Darmstadt: VAE. 1938, 143, das in einem ähnlichen Fall ausführt: „Die Verletzte wollte aus dem verdunkelten Abteil auf den verdunkelten Bahnsteig; um eine freie Hand zu haben, ließ sie ihren kleinen Koffer im Abteil zurück. Beim Versuch, vom obersten Trittbrett durch langsames Tasten mit dem Fuß auf das nächsttiefere Trittbrett zu gelangen, verlor sie den Halt und stürzte. Selbst wenn der 52jährigen Ehefrau des Klägers hierbei eine Ungeschicklichkeit unterlaufen ist, so bedeutet dies noch kein Außerachtlassen der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt. Denn die Fahrlässigkeit beginnt nicht da, wo die völlige Schuldlosigkeit aufhört (vgl. z. B. § 7 II KraftfG.). Dieser Zwischenraum zwischen Zufall und Fahrlässigkeit wird ausgefüllt durch die leichten Unachtsamkeiten, die mehr sind als Schuldlosigkeit und weniger als Fahrlässigkeit. In diesem Zwischenraum fällt aber das Verhalten der Verletzten.“ Entsprechendes gilt bei Unfällen auf Treppen. Das RG. sieht es in ständiger Rechtsprechung als Verschulden an, wenn der Verunglückte bei fehlender Treppenbeleuchtung kein Licht beschafft oder nicht wenigstens mit aller Vorsicht die Treppe benutzt (Deutsches Autorecht 1935, 93). Das Mitführen von Streichhölzern, deren kurzes Aufflammen regelmäßig zur Orientierung genügt, wird man insbesondere bei älteren und gebrechlichen Personen verlangen müssen.

III. Verdunklungsunfälle als Kriegsschäden

a) Während nach § 11 LuftschutzG. die aktiv bei Luftschutzübungen eingesetzten Personen auf Grund der RVO. gegen alle Unfälle ohne Rücksicht auf Verschulden dritter Personen versichert sind, hat man bei Schaffung des LuftschutzG. eine Erfolgshaftung des Reiches für alle durch Luftschutzmaßnahmen im Frieden entstehenden Unfälle abgelehnt (vgl. hierzu das Nähere Darsow-Müller-Nicolaus, Anm. 5 zu § 18 der 1. DurchfVO.).

Eine Haftung des Reiches nach §§ 74, 75 ALR. ist nicht gegeben (vgl. hierzu Darsow-Müller-Nicolaus, Anm. 5 zu § 18 der 1. DurchfVO. und mein „Kriegsschädenrecht“, Einleitung).

Bei Verdunklungsunfällen während eines Krieges (Angriff auf das Reichsgebiet oder besonderer Einsatz der bewaffneten Macht) ist die Anwendbarkeit der PersSchädVO. v. 1. Sept. 1939 zu untersuchen. § 1 Abs. 1 Pers-

SchädVO. bestimmt: „Deutsche Staatsangehörige, die infolge eines Angriffes auf das Reichsgebiet oder eines besonderen Einsatzes der bewaffneten Macht Schaden an Leib und Leben erleiden, und deren Hinterbliebene erhalten auf Antrag Fürsorge und Versorgung nach dieser VO." § 3 bestimmt weiterhin: „Als Schäden i. S. des Abs. 1 gelten Schäden an Leib und Leben, die unmittelbar verursacht sind durch Maßnahmen, die von deutschen Behörden infolge der in § 1 Abs. 1 genannten Geschehnisse ergriffen oder angewendet werden."

Voraussetzung für einen Entschädigungsanspruch ist also zunächst Ursachenzusammenhang zwischen dem Unfall und dem „Krieg" (§ 1 Abs. 1 PersSchädVO.). Dabei genügt jeder mittelbare Zusammenhang. Daß die zufolge der Verdunklung während des Krieges sich ereignenden Unfälle ursächlich auf den Krieg zurückzuführen sind, kann nicht verkannt werden. Eine weitere Frage ist die, ob nur solche Schäden ersetzt werden, die ihre Ursache gerade in Umständen haben, wie sie im allgemeinen nur bei einem Kriege auftreten (vgl. hierzu Ewald Köst, „Kriegsschädenrecht", „Kommentar zur PersSchädVO. und SachschädenVO.", Verlag Lutzeyer, 1940, § 1 PersSchädVO., Anm. 2, III—IV), ob also gewissermaßen ein spezifischer Zusammenhang zwischen dem schadenstiftenden Ereignis und dem Krieg gefordert werden muß. Diese Frage ist nicht mit der vorstehend erörterten über den Kausalzusammenhang mit dem Krieg zu verwechseln. Das zeigt folgendes Beispiel: Ein Offizier fährt mit einem Wehrmachtskraftwagen in Berlin zu einer Besprechung zu einer anderen Dienststelle. Diese Besprechung dient — das sei unterstellt — der Abwehr eines feindlichen Angriffes. Auf dieser Fahrt überfährt er einen Fußgänger. Zweifellos liegt Ursachenzusammenhang, wenn auch nur mittelbarer, zwischen Krieg und Unfall vor. Jedoch läßt sich nicht sagen, daß der Unfall auf die besonderen, nur dem Krieg eigentümlichen Verhältnisse zurückzuführen sei, sofern nicht besondere Umstände gegeben sind (übermäßige Geschwindigkeit wegen der Dringlichkeit der Besprechung). Hier verneinen deshalb Fließbach (DR. 1939, 1801) und ich in meinem „Kommentar zum Kriegsschädenrecht" die Voraussetzungen für Ersatzansprüche.

Bei Verdunklungsunfällen ist dieser spezifische Zusammenhang mit dem Krieg zu bejahen (vgl. Fließbach a. a. O., mein „Kriegsschädenrecht", § 1 PersSchädVO. Anm. 2, IV), weil es sich bei den Verdunklungsmaßnahmen um typische Kriegsfolgen handelt und die im Frieden angeordneten Verdunklungsmaßnahmen lediglich als Vorbereitungen für den Ernstfall anzusehen sind, so daß nicht etwa dadurch die dauernde Verdunklung den Charakter einer Kriegsmaßnahme einbüßt.

Außer diesem spezifischen ursächlichen Zusammenhang mit dem Krieg erfordert aber die PersSchädVO. weiterhin, daß die Schäden an Leib und Leben unmittelbar verursacht sind durch Maßnahmen, die von deutschen Behörden infolge des Krieges ergriffen oder angewendet wurden. Daß die angeordnete Verdunklung eine derartige Maßnahme ist, kann nicht bestritten werden (vgl. mein „Kriegsschädenrecht", § 3 PersSchädVO., Anm. 3). Die Unmittelbarkeit muß zwischen den getroffenen Maßnahmen, also hier der Verdunklung, und dem Schaden, also dem Unfall, bestehen. Wann ein solcher unmittelbarer Zusammenhang vorliegt, läßt sich — wie im allgemeinen, so auch hier — nur im konkreten Einzelfall entscheiden. Jedenfalls wird man als mittelbar einen Schaden dann anzusprechen haben, wenn er nur durch das Zusammenwirken eines Kriegsereignisses (der Verdunklung) mit einem von ihm ausgelösten Ereignis herbeigeführt wird, wenn also die Verdunklung ein Ereignis herbeiführt, das erst seinerseits die Schädigung nach sich zieht (z. B. Diebstahl unter dem Schutze der Verdunklung). Ist das Fehlen jeder ausreichenden Lichtquelle die wesentliche Ursache der Entstehung des Unfalles, so ist grundsätzlich anzunehmen, daß der Schaden unmittelbar durch die Verdunklungsmaßnahmen verursacht ist (Schiller a. a. O.). Mitwirkendes Verschulden des Geschädigten schließt nach § 4 PersSchädVO. i. Verb. m. § 68 WFVG. jeden Anspruch auf Fürsorge und Versorgung aus.

Die Einwendungen, die Däubler (DJ. 1940, 317) gegen die Anwendbarkeit der PersSchädVO. erhebt, können nicht anerkannt werden. Er führt aus: „Hierbei muß es sich jedoch um Maßnahmen handeln, die unmittelbar durch militärische Ereignisse veranlaßt werden. Dies mag für die bei einem unmittelbar bevorstehenden oder schon in Gang befindlichen Fliegerangriff angeordnete Vollverdunklung gelten; für die allgemeine als Dauerzustand durchgeführte Verdunklung, die einen unmittelbaren Angriff des Gegners nicht zur Voraussetzung hat, trifft es aber nicht zu." Dabei übersieht Däubler, daß die angeordneten Maßnahmen nicht unmittelbar durch militärische Ereignisse veranlaßt worden zu sein brauchen (wo steht das?). Nur zwischen den getroffenen Maßnahmen und dem Schaden muß der Zusammenhang ein unmittelbarer sein. Auch die Einschränkung, die Bahlmann bei Heranziehung der PersSchädVO. machen will, kann als grundsätzliche Beschränkung nicht anerkannt werden. Er will von einer mittelbaren Verursachung immer dann sprechen, wenn für den Unfall eine dritte Person haftpflichtig ist. Dabei übersieht Bahlmann, daß nach § 9 der 2. DurchfVO. zur SachSchädFVO. (vgl. § 4 SachSchädFVO.) ein etwaiger Ersatzanspruch des Berechtigten auf das Reich übergeht, und daß nach § 4 PersSchädVO. in Verbindung mit § 134 Abs. 2 WFVG. bei Personenschäden dasselbe zu gelten hat, also doch wohl durch die Haftung dritter Personen die Anwendungen der beiden Verordnungen nicht gut ausgeschlossen werden kann!

Sachschäden, die durch die Verdunklung verursacht worden sind, können nicht festgestellt werden und berechtigen nicht zu einer vorläufigen Entschädigung (vgl. die verschiedene Fassung von § 3 PersSchädVO. und § 2 SachSchädFVO.).

Der Schmerzensgeldanspruch bei nachträglichem Tod des Verletzten

Von Rechtsanwalt Herbert Schneider, Karlsruhe

Nach § 847 BGB. ist der Schmerzensgeldanspruch nicht vererblich, es sei denn, daß er vor Ableben des Verletzten durch Vertrag anerkannt oder rechtshängig geworden ist.

Aus dieser gesetzlichen Regelung ergeben sich, je nach dem Zeitpunkt, zu dem der Tod des Verletzten eintritt, zahlreiche Zweifelsfragen.

1. Der Verletzte stirbt, bevor er irgendwelche gerichtliche Schritte zur Verwirklichung seines Schmerzensgeldanspruchs unternehmen konnte. Ein Anerkenntnis des Anspruchs durch den Schädiger liegt nicht vor.

Nach ausdrücklicher Gesetzesvorschrift ist in diesem Falle der Anspruch erloschen. Zu seiner Aufrechterhaltung genügt nicht, daß der Verletzte, seinen Willen, den Anspruch geltend zu machen, nach außen zu erkennen gegeben, etwa einen Anwalt mit der Klageerhebung beauftragt hat [1]).

[1]) Anders nach schweiz. Recht. Dort genügt bereits Beauftragung eines Anwalts, um die Vererblichkeit herbeizuführen. Daeppen, „Bundesgerichtspraxis z. OblRecht" 1936, Art. 47 Anm. III 1. Übrigens wird im schweizerischen Recht der Gesichtspunkt der Genugtuung schärfer betont. Darum gewährt es auch bei Tötung den nahen Angehörigen

2. Hat der Schädiger den Schmerzensgeldanspruch vor dem Tode des Verletzten wenigstens dem Grunde nach durch Vertrag anerkannt oder hat der Verletzte den Anspruch klageweise geltend gemacht — gleichgültig, ob er in der Klage bereits einen bestimmten Betrag genannt hat oder nicht —[2]), so ist der Anspruch dem Erben erhalten.

Doch ist der Tod für die Höhe des Schmerzensgeldes von nicht unerheblicher Bedeutung: denn das Schmerzensgeld ist nach geltender Rechtsauffassung Ersatz nicht vermögensrechtlichen Schadens. Es soll dem Verletzten einen Ausgleich bieten für die nicht vermögensrechtlichen Folgen der unerlaubten Handlung, wie Schmerzen, Unannehmlichkeiten, seelische Bedrückung infolge Aufgabe eines liebgewordenen Berufes, Verzicht auf Annehmlichkeiten des Lebens, wie Unmöglichkeit sportlicher Betätigung, Verminderung der Heiratsaussichten usw.

Stirbt der Verletzte, so fallen diese Schäden für die Zukunft fort; sie bestanden somit nur in der Zeit zwischen der Verletzung und dem Zeitpunkt des Eintritts des Todes. Schäden nichtvermögensrechtlicher Art über den Zeitpunkt des Todes des Verletzten hinaus sind daher ebenso undenkbar, wie etwa ein Erbe infolge der Verletzung des Erblassers und der dadurch verursachten Erwerbsunfähigkeit dem Erblasser selbst über dessen Tod hinaus erwachsenen Schaden geltend machen kann[3]).

Somit kann für die Höhe des Schmerzensgeldes nur die Zeitspanne vom Eintritt der Verletzung bis zum Eintritt des Todes in Betracht kommen. Soweit während dieses Zeitabschnitts nichtvermögensrechtlicher Schaden entstanden ist, ist der Anspruch auf den Erben übergegangen.

Somit fragt sich jetzt, ob bei Bemessung der Höhe des für diesen Zeitabschnitt zu berechnenden Anspruchs die Tatsache des Todes des Erblassers berücksichtigt werden muß.

Nach Auffassung des RG. (DA. 1935, 134), das sich starr an den Gesetzeswortlaut halten will, kommt hier dem Umstand, daß das Schmerzensgeld dem Verletzten nicht mehr zugute kommt, keinerlei Bedeutung zu, schwerlich mit Recht, denn wenn bei der Bemessung des Schmerzensgeldes grundsätzlich alle Umstände in Betracht zu ziehen sind, selbst die wirtschaftlichen Verhältnisse der Beteiligten, erschiene wenig folgerichtig, wenn ein so wesentlicher Umstand, wie der, daß das Schmerzensgeld seine wesentlichste bestimmungsgemäße Aufgabe, dem Verletzten einen Ausgleich für seine nichtvermögensrechtlichen Schäden zu gewähren, nicht mehr erfüllen kann, keine Berücksichtigung finden könnte.

In manchen Fällen wird die Zubilligung eines hohen, den Schädiger (und dessen Familie) schwer treffenden Schmerzensgeldes mit Rücksicht auf die Art der Verletzung zu rechtfertigen und angemessen sein; eine solche Höhe des Schmerzensgeldes wird dann aber nicht mehr gerechtfertigt erscheinen, wenn der Betrag gar nicht dem Verletzten, sondern einem völlig Unbeteiligten, vielleicht selbst sehr Vermögenden, zukommt.

Wesentlicher als die vom Verletzten und inzwischen Verstorbenen erlittenen Schmerzen, für die jetzt ein Ausgleich praktisch nicht mehr möglich ist, wird für die Berechnung des Schmerzensgeldes, die in diesen Fällen ja erst nach dem Tode des Verletzten erfolgt, der Umstand

einen dem Schmerzensgeld ähnelnden Anspruch auf Genugtuung, der seinem Wesen nach an das alte Wergeld erinnert (Gierke, „Deutsches Privatrecht" III S. 970 Anm. 60; Tuhr, „Schweiz. OblR.", 1924 S. 106).

[2]) So in dem Fall VerkRd. 1931, 487.

[3]) Eine Ausnahme hiervon bildet lediglich § 843 Abs. 2 BGB., der auf § 760 BGB. verweist. Nach § 760 Abs. 3 hat der Verletzte, wenn er den Beginn des Vierteljahrs erlebt, Anspruch auf die volle Vierteljahrsrente, somit, wenn er kurz nach Beginn des Vierteljahres stirbt, auch auf einen Zeitabschnitt über seinen Tod hinaus.

sein, ob etwa der Erbe, wie nicht selten ist, für den Verletzten mit Rücksicht auf die Verletzung Aufwendungen gemacht hat, die der Erbe, weil sie nicht notwendig waren, vom Schädiger als Vermögensschaden nicht ersetzt verlangen kann, deren Ersatz aber doch der Billigkeit entspricht, weil diese Aufwendungen Aufgaben erfüllten, deren Erledigung an sich Aufgabe des Schmerzensgeldes gewesen wäre.

Daß daneben auch die allgemeinen Umstände, der Grad des Verschuldens des Schädigers, die Vermögenslage der Beteiligten usw. berücksichtigt werden müssen, ist selbstverständlich. Immerhin wird bei Berücksichtigung all dieser Umstände das Schmerzensgeld auch für die Zeitspanne, während der der Verletzte lebte, sofern den Schädiger kein schweres Verschulden trifft, in der Regel nicht dem Betrag gleichkommen, den der Verletzte erhalten würde, wenn er noch selbst in den Genuß des Schmerzensgeldes käme.

3. Tritt der Tod nach Einreichung eines Armenrechtsgesuchs, jedoch vor Zustellung der Klage ein, so wäre der Anspruch nach dem Wortlaut des § 847 I 2 BGB. erloschen.

Die Regelung des BGB., die die Vererblichkeit von der Klageerhebung abhängig macht, beruht auf dem Rechtsgedanken, daß grundsätzlich dem Verletzten vorbehalten bleiben soll, ob er einen solchen Anspruch geltend machen will oder nicht, und daß andererseits „aus Gründen praktischer Zweckmäßigkeit" ein ganz bestimmter Zeitpunkt festgesetzt werden sollte, zu dem die Vererblichkeit eintritt[4]).

Zur Zeit der Abfassung des BGB. war die regelmäßige Form der Geltendmachung die Klageerhebung, der die Einreichung eines Zahlungsbefehls gleichgestellt ist. Es bestanden daher keine Bedenken, insoweit einfach die Bestimmungen des Corpus iuris lex 5 § 5 Dig. 9.3 über die actio de effusis et deiectis zu übernehmen.

Natürlich war auch schon vor 1900 das Armenrecht bekannt. Doch bildete die Notwendigkeit, das Armenrecht in Anspruch zu nehmen, damals kein Hindernis sofortiger Klageerhebung, weil die Terminsbestimmung und damit die Klagezustellung nicht von der vorherigen Einzahlung eines Gerichtskostenvorschusses abhängig war.

Die Gerichte waren gar nicht befugt, ihre Tätigkeit von der Einzahlung eines Vorschusses abhängig zu machen[5]).

Außerdem wurde das Armenrecht, sofern nur die vermögensrechtlichen Voraussetzungen vorlagen, in aller Regel stets sofort bewilligt, da eine Ablehnung nur, wenn die Prozeßführung mutwillig oder aussichtslos erschien, statthaft war.

Ein Armenrechtsverfahren im heutigen Sinne war unbekannt.

In anderen Fällen, in denen die rechtzeitige Klageerhebung innerhalb einer bestimmten Frist zur Erhaltung oder zur Durchsetzung von Rechten erforderlich ist, hat die Rechtsprechung die durch die Nichtberücksichtigung des Armenrechtsverfahrens im BGB. entstandene Lücke mit Hilfe des § 203 II BGB. auszufüllen versucht.

Wer rechtzeitig vor Ablauf der Verjährungsfrist ein Armenrechtsgesuch einreicht, braucht den Eintritt der Verjährung nicht zu befürchten, wenn infolge vom Gericht veranstalteter Erhebungen die Klage vor Fristablauf nicht mehr zugestellt werden kann[6]).

[4]) Motive, II S. 802.

[5]) Rittmann, „Komm. z. GKG.", (1909), Vorbem. III 5 vor § 81. Erst dem Ges. v. 21. Dez. 1922 (RGBl. 1923, I, 1 ff.), somit einem Inflationsgesetz, verdanken der § 74 GKG. wie auch der § 519 Abs. 6 ZPO. ihre Entstehung.

[6]) RGZ. 126, 61. Erfreulich ist dieser Ausweg nicht, da er für die Parteien Gefahren birgt. Wann ist die Einreichung eines Armenrechtsgesuchs „rechtzeitig"? Bei einer Neuregelung wäre zweckmäßig, der Einreichung eines Armenrechtsgesuchs allgemein wie dem Antrag auf Erlassung eines Zah-

Da bei den durch Klageerhebung oder durch besonders formelle Erklärung zu wahrenden Ausschlußfristen regelmäßig auf den § 203 BGB. verwiesen wird[7]), gilt dort dasselbe entsprechend.

Freilich ist für die Geltendmachung des Schmerzensgeldanspruchs im Gesetz keine nach dem Kalendertag festgesetzte Frist bestimmt. Aber die Rechtslage ist doch bei Rechten, deren Geltendmachung innerhalb einer Ausschlußfrist durch Klage erfolgen muß, ähnlich: Die Rechte erlöschen, wenn nicht ihre rechtzeitige Geltendmachung erfolgt ist, nur daß die rechtzeitige Verfolgung bei dem Schmerzensgeldanspruch nicht durch eine im voraus nach dem Kalendertag zu bestimmende Frist begrenzt ist, sondern durch den Eintritt eines Ereignisses, das im voraus nicht nach einem Kalendertag bestimmt werden kann.

Es wird daher schon in entsprechender Anwendung des § 203 II BGB. angenommen werden müssen, daß bei rechtzeitiger Einreichung eines Armenrechtsgesuches vor dem Tode ein Erlöschen des Schmerzensgeldanspruchs durch den Tod nicht eintreten kann.

Zu ähnlichem Ergebnis führen noch weitere entscheidendere Gesichtspunkte.

Der Gesetzgeber hat in den Fällen, in denen er an eine gerichtliche Geltendmachung besondere bürgerlich-rechtliche Folgen knüpfte, verschiedene Bezeichnungen gebraucht. So spricht er von „gerichtlich geltend machen“[8]), „im Wege der Klage geltend machen“[9]), „vom Eintritt der Rechtshängigkeit an“[10]), „wenn der Anspruch rechtshängig geworden ist“[11]) u. a., ohne daß die verschiedene Bezeichnung Anlaß zu verschiedener rechtlicher Behandlung geben kann[12]).

Wenn der Gesetzgeber von „gerichtlich geltend machen“ spricht, hat die Rechtsprechung schon längst auch andere Arten gerichtlicher Geltendmachung, wie einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung für ausreichend angesehen (so bei § 561 II BGB.)[13]).

Auch bei § 847 BGB. hat der Gesetzgeber an nichts anderes als an eine gerichtliche Geltendmachung gedacht, die er Mot. II S. 802 der außergerichtlichen gegenübergestellt, nicht aber daran, daß nun gerade durch Zustellung der Klage ein neues Stadium des bereits bei Gericht laufenden Verfahrens, „Rechtshängigkeit“ in typisch verfahrensrechtlichem Sinn vorliegen müsse.

Der Gesetzgeber hat die gerichtliche Geltendmachung als Erfordernis der Vererblichkeit aufgestellt, weil er es als sicheres Kennzeichen erachtete, daß der Verletzte den Anspruch geltend machen wollte, und nicht deshalb, weil der Rechtshängigkeit wie im römischen Recht[14]) der litiscontestatio eine besondere Novationswirkung zukomme.

Der Gedanke, daß die Rechtshängigkeit an sich eine Novation bewirke, lag den Verfassern des BGB. bei der Abfassung des § 847 BGB. völlig fern. Infolgedessen kann aber auch kein Anlaß vorliegen, sich hier starr an die Bezeichnung „Rechtshängigkeit“ zu klammern[15]).

Unter Rechtshängigkeit i. S. des § 847 BGB. ist daher nichts anderes als Gerichtshängigkeit zu verstehen, die eintritt, wenn die Sache in irgendeiner Form bei Gericht anhängig geworden ist, ohne daß gerade Rechtshängigkeit im technischen Sinne vorzuliegen braucht.

Vielmehr bedeutet „rechtshängig“ i. S. des § 847 BGB. nichts anderes als „gerichtshängig“, wie „Rechtsweg“ nichts anderes als „Gerichtsweg“ bedeutet[16]).

Folglich muß jede Art der gerichtlichen Geltendmachung genügen, die Übertragbarkeit und damit die Vererblichkeit des Anspruches herbeizuführen, so der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, die etwa auf Leistung einer Abschlagszahlung gerichtet ist, der Antrag auf Sicherung des Beweises (§ 485 ZPO.), sofern der Antragsteller darin seinen Schmerzensgeldanspruch als Begründung behauptet und ein Armenrechtsgesuch.

Schließlich würde auch allgemein jede Schlechterstellung einer armen Partei heutiger Rechtsauffassung widersprechen. Das würde es aber bedeuten, wenn die arme Partei, um die Vererblichkeit ihres Schmerzensgeldanspruchs herbeizuführen, erst die Erledigung des Armenrechtsverfahrens und die Zustellung der Klage abwarten müßte.

Daher muß aus vielen Gründen auch die Einreichung eines Armenrechtsgesuchs genügen, die Vererblichkeit des Schmerzensgeldanspruchs herbeizuführen, für dessen Höhe dann die obenangeführten Grundsätze gelten.

4. Stirbt der Verletzte nach Zustellung der Klage, so ergeben sich hinsichtlich der Vererblichkeit des Anspruchs dem Grunde nach keine Schwierigkeiten mehr. Soweit die Klage infolge des Todes des Klägers ermäßigt werden muß, trifft, soweit nicht § 91 II ZPO. zutrifft, den Erben die Kostenlast.

5. Stirbt der Verletzte nach Rechtskraft des ihm Schmerzensgeld zusprechenden Urteils zu einem Zeitpunkt, zu dem der nichtvermögensrechtliche Schaden fortbestand, so ist zu untersuchen, für welche Verletzungsfolgen und für welche Zeit der Betrag bestimmt war.

Obwohl die Festsetzung des Schmerzensgeldes in Form einer Rente durchaus zulässig ist[17]), wird doch auch bei Dauerschäden mit Recht[18]) bei urteilsmäßiger Festsetzung, meist auf eine Kapitalabfindung erkannt. Dabei wird oft nicht klar ausgesprochen, welche Schäden und für welche Zeit durch den zugesprochenen Betrag gedeckt werden sollen.

Im allgemeinen wird dann durch den zugesprochenen Betrag abgegolten sein

a) der nichtvermögensrechtliche Schaden für die Vergangenheit und

b) für die Zukunft, soweit er in der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung vorhersehbar gewesen ist und dem regelmäßigen Lauf der Dinge entspricht.

Die als Schmerzensgeld zugesprochene Urteilssumme

---

lungsbefehls hinsichtlich Verjährung usw. die Wirkungen der Klagerhebung zuzubilligen, oder es wäre auch möglich, den § 74 GKG., der nur der Inflation seine Entstehung verdankt, überhaupt zu streichen.

7) §§ 1599, 1944 Abs. 2, 2283 Abs. 2 BGB., vgl. auch §§ 1339 Abs. 3, 1571 Abs. 4 BGB., jetzt ersetzt durch § 40 Abs. 3 und § 57 Abs. 4 EheG.

8) §§ 561, 801 Abs. 1, 804 Abs. 1, 977, 1001 Abs. 1 BGB.; § 1440 Abs. 3 HGB.

9) §§ 864 Abs. 1, 1965 Abs. 2 BGB.

10) §§ 291, 292 Abs. 1, 818 Abs. 4, 987 Abs. 1, 89 Abs. 1, 991 Abs. 1, 994 Abs. 2 BGB.

11) §§ 1300, 1613 BGB.; § 852 ZPO.

12) Kussi, „Die privatrechtlichen Wirkungen des Prozeßbeginns, 1925 S. 2, 46.

13) OLGE. 27, 157 mit ausführl. Begründung.

14) Förs-Kunkel, „Röm. Privatrecht“, 1935, S. 200. Die litiscontestatio hob den bisherigen Anspruch auf und ersetzte ihn durch die Prozeßobligation. Wenn daher in lex 5 § 5 Dig. 9, 3 die Vererblichkeit der actio de effusis et deiectis nach Rechtshängigkeit angeordnet ist, so liegt dieser Regelung der Gedanke zugrunde, daß durch die litiscontestatio an die Stelle der bisherigen Obligation eine neue, die Prozeßobligation getreten ist, somit ein uns völlig fremder Rechtsgedanke.

15) So hat das OLG. Karlsruhe in einem Falle den Schmerzensgeldanspruch für erloschen angesehen, obwohl dem Verletzten sogar das Armenrecht für seine Klage vor dem Tode bereits bewilligt war (I U 73/36)!

16) Kussi a. a. O. S. 3. Gegen die Bezeichnung „Rechtshängigkeit“ wendet sich mit Recht Hellwig, Lehrb. III S. 221.

17) LZ. 1921, 340; RGWarn. 1932 Nr. 177; Geigel, „Haftpflichtprozeß“ 1935, S. 23.

18) Da Rentenurteile erfahrungsgemäß heilunghemmend wirken.

bildet dann eine dem Kläger zugesprochene Kapitalabfindung der Unfallfolgen nichtvermögensrechtlicher Art, die sich von der Kapitalabfindung für Vermögensschäden nur dadurch unterscheidet, daß die Kapitalabfindung für Vermögensschäden durch Urteil nur unter den Voraussetzungen des § 843 III BGB., d. h. bei Vorliegen eines wichtigen Grundes zugesprochen werden kann, während umgekehrt die Zuerkennung des nichtvermögensrechtlichen Schadens regelmäßig in Form einer Kapitalabfindung erfolgt.

Diese Kapitalabfindung für nichtvermögensrechtlichen Schaden ist daher ihrer Form nach nichts anderes als die Kapitalabfindung des § 843 III BGB., d. h. sie ist eine kapitalisierte Rente, der die Aufgabe zukommt, den nichtvermögensrechtlichen Schaden zu tilgen [19]).

Ist das Schmerzensgeld in Form einer Rente zugesprochen worden, so ist — gleichgültig, ob das im Urteil ausdrücklich ausgesprochen ist oder nicht — selbstverständlich, daß die Rente mit dem Augenblick des Todes des Verletzten in Wegfall kommt, weil von diesem Zeitpunkt ab ein Schaden nicht mehr entsteht.

Fällt aber die Rente für die Zukunft fort, muß auch eine sie vertretende Kapitalabfindung, in der die auf die Zukunft entfallende Rente enthalten ist, eine entsprechende Ermäßigung erfahren.

Es wird also festgestellt werden müssen, welcher Teil des Schmerzensgeldes auf den Zeitabschnitt entfällt, während dessen der Verletzte am Leben war und welcher auf den Zeitraum, während dessen die Fortdauer der nichtvermögensrechtlichen Schadens vom Gericht zwar angenommen wurde, in Wirklichkeit aber der Schaden wegen Todes des Verletzten nicht eingetreten bzw. weggefallen ist.

Verfahrensrechtlich erfolgt die Geltendmachung der Herabsetzung der Kapitalabfindung, wenn die Zahlung noch nicht erfolgt ist, im Wege der Vollstreckungsgegenklage (§ 767 ZPO.).

Nach herrschender Ansicht stellt der gesamte aus der unerlaubten Handlung entstandene Schade eine Einheit dar, nicht etwa eine Summe einzelner unzusammenhängender Schäden [20]).

Dementsprechend beginnt der Lauf der Verjährung, wenn der Verletzte den als Einheit aufgefaßten Gesamtschaden kennt, ohne daß er die Gesamtsumme oder die Höhe zu kennen braucht.

Durch den Tod des Verletzten wird dieser Schadensersatzanspruch beschränkt, d. h. soweit er sich auf eine Zeit bezog, die sich jetzt als nach dem Ableben des Verletzten liegend erweist, kommt er in Wegfall, weil dem Verletzten mit dem Zeitpunkt seines Todes kein Schaden mehr entsteht. Somit erwächst dem Schädiger eine rechtsvernichtende Einwendung, die er, da er sie nicht im früheren Rechtsstreit erheben konnte, durch Vollstreckungsgegenklage geltend machen kann [21]).

Ob daneben auch die Abänderungsklage des § 323 ZPO. zutrifft, ist, da § 767 ZPO. dem Schuldner weitergehende Möglichkeiten gewährt, ohne Belang [22]).

Ist die Schmerzensgeldabfindung bereits bezahlt, so kann der Schuldner den Teil der Abfindung, der für die Zeit nach dem Ableben des Verletzten bestimmt war, gemäß § 812 I 2 BGB. zurückverlangen, weil der Rechtsgrund für diesen Teil der Schmerzensgeldabfindung nachträglich weggefallen ist.

Voraussetzung für die Herabsetzung eines dem Verletzten in Form einer Kapitalabfindung zugesprochenen Schmerzensgeldes wie für einen Anspruch auf Zurückerstattung eines entsprechenden Teiles ist natürlich, daß das ursprüngliche Urteil genau angibt, für welche Schäden und für welche Zeit die Zubilligung des Schmerzensgeldes erfolgt ist.

Es wird daher notwendig sein, daß die Urteile genauer, als bisher oft üblich, sich darüber aussprechen, für welche Unfallfolgen und insbesondere auch für welche Dauer die Kapitalabfindung des nicht vermögensrechtlichen Schadens berechnet ist, damit bei vorzeitigem Tod des Verletzten Streitigkeiten über die Höhe der Herabsetzung der Kapitalabfindung möglichst vermieden werden.

---

[19]) RG.: SA. 76, 302. Die Kapitalabfindung des § 843 Abs. 3 BGB. ist natürlich grundlegend verschieden von einer im Vergleichsweg bezahlten Abfindung, durch die ein Streit über Grund und Höhe eines Schadens aus der Welt geschafft werden soll. Die Vergleichsabfindung untersteht daher anderen Grundsätzen.

[20]) RGRKomm. § 852 Anm. 4 a.

[21]) Der Einwand liegt nahe, daß hier keine rechtsvernichtende Einwendung entstehe, sondern daß vielmehr gar kein Schaden entstanden sei. Der Einwand wäre dann zutreffend, wenn der zukünftige Schaden auch rechtlich erst in der Zukunft als entstanden behandelt würde. Da aber die Rechtsordnung den Schaden, der erst in der Zukunft entstehen wird, jetzt schon durch die Zubilligung der Kapitalabfindung als entstandenen behandelt, hat der Tod nicht die Wirkung, die Entstehung des Anspruchs zu hindern, sondern er vernichtet einen von der Rechtsordnung bereits als bestehend behandelten.

[22]) Daß § 323 ZPO. auch auf Kapitalabfindungen Anwendung findet, ist überwiegend anerkannt. Baumbach, 13. Aufl., § 323 ZPO., Anm. 1 a; Werner Voigt, „Die Abänderungsklage des § 323 ZPO.", Jen. Diss. 1933, S. 41; Pliester, „Die Abänderungsklage", Jen. Diss. 1936, S. 27; a. M.: Schönke, „Zivilprozeßrecht", 1938, S. 265.

Die Rechtsprechung zur Schuldenbereinigung

Von Landgerichtsrat Dr. Hermann Vogel, Hamburg

Durch das Gesetz über eine Bereinigung alter Schulden v. 17. Aug. 1939 hat der nationalsozialistische Gesetzgeber eine durchgreifende Maßnahme zur Beseitigung der wirtschaftlichen Schäden aus der Zeit vor dem Umbruch getroffen. Aus der Erkenntnis und Überzeugung heraus, daß eine gesunde Volkswirtschaft nur dort sich entfalten kann, wo die einzelnen Glieder der Gemeinschaft in sich gesund, arbeitsfreudig und leistungsstark sind, hat der Gesetzgeber die Möglichkeit geschaffen, daß unter bestimmten Voraussetzungen Schuldnern bei der Erfüllung ihrer Verpflichtungen aus der Zeit vor 1934 Erleichterungen gewährt werden können. Diese Erleichterung kann sich sogar bis zur völligen Streichung der alten Schulden auswirken.

Wie nötig eine solche Anordnung des Gesetzgebers gewesen ist, hat die Entwicklung seit dem Inkrafttreten des Schuldenbereinigungsgesetzes gezeigt. In großer Menge sind die Anträge der Schuldner eingegangen. Mit erschütternder Deutlichkeit wurde erwiesen, wie viele Volksgenossen noch heute unter den Folgen der Wirtschaftsnot vor 1933 zu leiden haben, und zwar häufig in einer Weise, daß überhaupt nicht abzusehen ist, wann jemals eine Erleichterung oder gar Befreiung von den alten Schulden eintreten könnte. Die ordnende Hand des Richters muß hier Abhilfe schaffen. Der Richter hat die schwierige, aber dankbare Aufgabe zugewiesen erhalten, rechtsgestaltend zu wirken und einen Ausgleich zu schaffen zwischen dem Recht des Schuldners auf einen angemessenen Platz in der Volksgemeinschaft und dem begründeten Verlangen des Gläubigers auf Erfüllung seiner berechtigten Ansprüche. In den fast zwei Jahren seit dem Inkrafttreten des Schuldenbereinigungsgesetzes sind durch die Gerichte viele Schuldner

wieder in die Lage versetzt worden, sich in geordnete Verhältnisse zurückzufinden und wieder Hoffnung zu fassen, daß auch ihnen Gelegenheit gegeben wird, trotz einer früheren Verschuldung teilzunehmen am Wiederaufstieg des allgemeinen Wirtschaftslebens. Manchem Gläubiger sind auch durch die Tätigkeit des Richters Beträge aus alten Forderungen zugeflossen, mit deren Eingang der Gläubiger schon selbst seit Jahren nicht mehr gerechnet hatte.

Den richtigen Ausgleich zu finden zwischen den verschiedenen Interessen der Beteiligten, ist für den Richter häufig recht schwierig. Er darf nicht nur einseitig die Belange des Schuldners beachten; auch der Gläubiger ist schutzwürdig. Eine zu starke Berücksichtigung einer Seite erschüttert das Vertrauen zum Richter. Sie kann sogar dazu führen, daß einzelne Volksgenossen an Stelle der Unzulänglichkeit der Anwendung eine unvollkommene Regelung annehmen. Diese Gefahr liegt verhältnismäßig nahe, wie der Praktiker der Schuldenbereinigung immer wieder beobachten kann.

Es ist an dieser Stelle hervorzuheben, daß die Regelung durch das Gesetz v. 17. Aug. 1938 eine großzügige Lösung darstellt, die bei verständiger Auslegung und Anwendung den Weg zu sinnvollen und wirklich gerechten Entscheidungen eröffnet. Dieses muß grundsätzlich betont werden, wenn weiter darauf hingewiesen wird, daß auch heute noch zwei Fragen der Schuldenbereinigung als nicht endgültig entschieden und gelöst angesehen werden können, weil gerade bei ihnen immer wieder Unzuträglichkeiten zu beachten waren und Entscheidungen ergingen, die nicht nur bei den Beteiligten, sondern auch bei dem unbefangenen Beurteiler Befremdung und Enttäuschung auslösen mußten. Diese beiden Punkte sind die der Vereinigungsfähigkeit der dinglichen Schulden und die Frage der Behandlung der früher unselbständigen und vermögenslosen Schuldner. Diesen Fragen wird in der Praxis seit langem eine besondere Aufmerksamkeit gewidmet, und es ist zu hoffen, daß auch der Gesetzgeber sich ihrer annehmen wird und Vorschriften erläßt, die es erlauben, auch diese Unebenheiten der Schuldenbereinigung noch zu beseitigen. Nur dann wird das von dem Gesetzgeber angestrebte Ziel des Ausgleichs zwischen Schuldner und Gläubiger im Interesse der Gesamtwirtschaft und damit der Volksgemeinschaft wirklich erreicht werden können.

Abgesehen von diesen beiden sehr schwerwiegenden und in ihrer grundsätzlichen Bedeutung außerordentlich wichtigen Fragen, hat sich die Schuldenbereinigung durchaus befriedigend und verhältnismäßig wenig widerspruchsvoll eingeführt und durchgesetzt. Es sind auch — abgesehen von gewissen Anfangsschwierigkeiten, die ein so neuartiges Gebiet immer hervorruft — keine wesentlichen Meinungsverschiedenheiten in der Rechtsprechung aufgetreten. Die nachfolgende Übersicht über die hauptsächlichsten bisher auf dem Gebiet der Schuldenbereinigung ergangenen Entscheidungen mag dies im einzelnen belegen.

§ 1

(Absatz 1 Satz 1)

Wirtschaftsnot vor der Machtübernahme

Die Tatsache, daß der Schuldner zwischen 1925 und 1928, also in einer Zeit wirtschaftlicher Scheinblüte zusammengebrochen ist, rechtfertigt allein nicht die Annahme, daß der Zusammenbruch keine Folge der allgemeinen Wirtschaftsnot ist.

Es genügt, daß die Wirtschaftsnot eine Mitursache für den Zusammenbruch gewesen ist (LG. Hamburg vom 17. Dez. 1938, 1 T 618/38: JW. 1939, 361 = Recht 1939 Nr. 2034/35).

Der Zusammenbruch einer ausländischen Firma als Mitursache für den Zusammenbruch des Schuldners. Die Weltwirtschaftskrise und die deutsche Wirtschaftsnot können kaum jemals vollständig voneinander getrennt werden (LG. Hamburg v. 11. April 1939, 1 T 180/39: DR. 1939, 655).

Ein ursächlicher Zusammenhang der in der Schuldenbereinigung zu berücksichtigenden alten Schulden mit der Wirtschaftsnot vor der Machtübernahme (oder dem Einsatz des Schuldners für die Bewegung) ist nicht erforderlich (KG. v. 15. Juni 1939: Recht 1939 Nr. 6222 = DR. 1939, 1650).

Die Wirtschaftsnot vor der Machtübernahme ist die allgemeine Wirtschaftsnot seit der Beendigung des Weltkrieges. Sie umfaßt auch die Zeit der sogenannten wirtschaftlichen Scheinblüte in den Jahren 1924 bis etwa 1929/30 (KG. v. 13. Juli 1939, 1 Wx 396/39: DR. 1939, 1759 = DFG. 1939, 183 = Recht 1939 Nr. 6221 = DJ. 1939, 1642)

Selbständiger Beruf

Juristische Personen oder Personalgesellschaften haben keinen Anspruch auf Schuldenbereinigung (AG. Berlin v. 14. Sept. 1938, 325 II 72/38: JW. 1938, 2843).

Eine Schuldenbereinigung findet zugunsten juristischer Personen nicht statt. Dies gilt auch dann, wenn nur ein Gesellschafter vorhanden ist und dieser die persönliche Haftung für die Schulden der Gesellschaft übernommen hat (KG. v. 3. Nov. 1938, 1 Wx 517/38: JW. 1938, 3254 = Recht 1939 Nr. 598).

Angehörige eines selbständigen Berufes können auch eine Schuldenbereinigung nach § 1 Abs. 2 beantragen (LG. Halle v. 15. Nov. 1938, 7 T 534/38: JW. 1939, 244).

Soll ein Vereinigungsverfahren für einen Erben wegen alter Schulden des Erblassers eingeleitet werden, so müssen die Voraussetzungen des § 1 in der Person des Erben erfüllt sein (KG. v. 17. Nov. 1938, 1 Wx 528/38: JW. 1939, 241 = DJ. 1939, 355 = DNotZ. 1939, 136 = DFG. 1938, 272 = Recht 1939 Nr. 596).

Bei Eheleuten müssen in jeder Person die Voraussetzungen des Schuldenbereinigungsgesetzes vorliegen (LG. Hannover v. 23. Nov. 1938, 1 T 437/38: JW. 1939, 115).

Ein früher selbständiger Schuldner, bei dem § 1 Abs. 1 nicht vorliegt, kann u. U. nach § 1 Abs. 2 bereinigt werden (LG. Dortmund v. 24. Nov. 1938, 5a T 40/39: JW. 1939, 433).

Gesellschafter/Geschäftsführer einer GmbH. kann u. U. als selbständig angesehen werden (KG. v. 5. Jan. 1939, 1 Wx 609/38: AkadZ. 1939, 281 [Anm. Vogel] = JW. 1939, 496 = DJ. 1939, 313).

Im Schuldenbereinigungsverfahren sind Personalgesellschaften den juristischen Personen gleichzustellen. Eine OHG. ist daher nicht bereinigungsfähig (KG. v. 12. Jan. 1939, 1 Wx 634/38: JW. 1939, 644 = DJ. 1939, 315 = Recht 1939 Nr. 2802a = DRpfl. 1939, 48).

Rechtsnachfolger, also auch Erben eines vor 1934 wirtschaftlich zusammengebrochenen Schuldners sind in der Regel nicht berechtigt, eine Vereinigung der Schulden ihres Rechtsvorgängers zu erlangen. Sie haben die Möglichkeit, die Erbschaft auszuschlagen oder die Einrede der beschränkten Erbenhaftung gemäß §§ 1975 ff. BGB. geltend zu machen (LG. Schneidemühl v. 23. Febr. 1939, 3 T 63/39: DR. 1939, 264).

Wenn ein Berufsbeamter neben seinem Amte ein Gewerbe betreibt und damit zusammenbricht, so liegt ein wirtschaftlicher Zusammenbruch bei der Ausübung eines selbständigen Berufes im Sinne des Schuldenbereinigungsgesetzes im allgemeinen nicht vor (KG. v. 2. März 1939, 1 Wx 42/39: DR. 1939, 450 = DFG. 1939, 95).

Die Beteiligung an der GmbH. als Gesellschafter/Geschäftsführer kann u. U. auch dann als die Ausübung eines selbständigen Berufes angesehen werden, wenn der Schuldner an ihrem Stammkapital teilweise (25%) betei-

ligt ist (KG. v. 16. März 1939, 1 Wx 80/39: DR. 1939, 655 = Recht 1939 Nr. 4212).

Der Gesellschafter/Geschäftsführer einer GmbH. übt einen selbständigen Beruf aus (LG. Hamburg v. 11. April 1939, 1 T 180/39: DR. 1939, 655 [Anm. Epping]).

Die Verwaltung eigenen Hausbesitzes kann u. U. als die Ausübung eines selbständigen Berufes angesehen werden. Ein Architekt kann seinen Beruf auch derart ausüben, daß er Bauten für eigene Rechnung ausführt, um sie — notfalls nach vorübergehender Vermietung — alsbald zu verkaufen (KG. v. 27. April 1939, 1 Wx 186/39: DR. 1939, 1253 = Recht 1939 Nr. 5746 = HöchstRRspr. 1939 Nr. 1027).

Ein Ruhestandsbeamter, der mit einem gewerblichen Betriebe vor dem Jahre 1934 wirtschaftlich zusammengebrochen ist, hat keinen Anspruch auf Schuldenbereinigung, wenn ihm der pfändungsfreie Teil seines Ruhegehaltes eine ausreichende Lebenshaltung ermöglicht (KG. v. 27. Juli 1939: DR. 1939, 2085 = Recht 1940 Nr. 299 = HöchstRRspr. 1939 Nr. 1517).

Die Besitzerin eines Rittergutes, die das Gut im eigenen Namen, unter eigener Verantwortung und auf eigene Rechnung bewirtschaftet und deshalb für die bei dieser Bewirtschaftung eingegangenen Verbindlichkeiten persönlich einzustehen hat, übt einen selbständigen Beruf i. S. des § 1 Abs. 1 aus, auch wenn sie die Verwaltung des Gutes durch ihren Ehemann auf Grund eines eheherrlichen Verwaltungsrechts oder auf Grund eines Vertrages führen läßt (OLG. München v. 24. Okt. 1939: Recht 1940 Nr. 697 = JFG. 20, 326).

Wirtschaftlich zusammengebrochen

Hat der Schuldner nach der Aufgabe des Ladengeschäfts noch versucht, seinen Handel von seiner Wohnung aus weiter zu betreiben, so kann der wirtschaftliche Zusammenbruch zeitlich später als die Aufgabe des Ladens liegen (LG. Hamburg v. 13. Dez. 1938: JW. 1939, 767 = Recht 1939 Nr. 2802).

Das Gericht hat in der Regel davon auszugehen, daß der Zusammenbruch durch die allgemeine Wirtschaftsnot verursacht oder wenigstens mitverursacht worden ist (KG. v. 22. Dez. 1938, 1 Wx 580/38: JW. 1939, 306 = DJ. 1939, 313 = DRpfl. 1939, 48).

Der wirtschaftliche Zusammenbruch muß regelmäßig den Verlust der bisherigen selbständigen Lebenshaltung des Schuldners im Gefolge haben (KG. v. 5. Jan. 1939, 1 Wx 645/38: JW. 1939, 496 = DRpfl. 1939, 47 = Recht 1939 Nr. 2036).

Wenn sich der wirtschaftliche Zusammenbruch des Schuldners von seinem Beginn (dem Zeitpunkt, in dem der Schuldner die Herrschaft über den Betrieb verliert) bis zu seiner endgültigen Vollendung einige Zeit hinzieht, so genügt es, sofern der innere Zusammenhang gewahrt ist, daß der Beginn des Zusammenbruchs vor dem 1. Jan. 1934 liegt (KG. v. 23. Febr. 1939, 1 Wx 708/38: DR. 1939, 449 = DFG. 1939, 95).

Wenn ein Berufsbeamter neben seinem Beruf ein Gewerbe betreibt und damit zusammenbricht, so liegt ein wirtschaftlicher Zusammenbruch bei der Ausübung eines selbständigen Berufs im Sinne des Schuldenbereinigungsgesetzes im allgemeinen nicht vor (KG. v. 2. März 1939, 1 Wx 42/39: DR. 1939, 450 = DFG. 1939, 95).

Bricht ein Schuldner, der zwei selbständige Berufe nebeneinander ausübte, mit einem von ihnen zusammen, während er den anderen fortsetzt, so liegt ein wirtschaftlicher Zusammenbruch i. S. des § 1 Abs. 1 nur vor, wenn dem Schuldner durch den Wegfall des einen Berufes die wesentliche Grundlage seiner Lebenshaltung entzogen wurde (KG. v. 9. März 1939, 1 Wx 16/39: DR. 1939, 657 = DFG. 1939, 95).

Für die Prüfung der Frage, ob die Voraussetzungen des § 1 gegeben sind, ist auch ein Unternehmen des Schuldners zu berücksichtigen, das sich im ehemals tschechoslowakischen Staatsgebiet befand (OLG. München vom 4. Febr. 1939: DJ. 1939, 928 = Recht 1939 Nr. 4216).

Ein Unternehmen, das Jahre hindurch keine Umsätze erzielte, muß auch dann als zusammengebrochen angesehen werden, wenn es dem Namen nach noch fortbestand (OLG. München v. 4. Febr. 1939: DJ. 1939, 928 = Recht 1939 Nr. 4217).

Es genügt, wenn der Beginn der den Zusammenbruch darstellenden Entwicklung vor dem 1. Jan. 1934 liegt, mag sie auch erst nach diesem Zeitpunkt vollendet sein (KG. v. 17. Mai 1939, 1 Wx 250/39: DR. 1939, 1253).

Ein pensionierter Beamter, der mit seinem geschäftlichen Betriebe vor dem 1. Jan. 1934 wirtschaftlich zusammengebrochen ist, hat keinen Anspruch auf Schuldenbereinigung, wenn die ihm nach Abzug des pfändbaren Teils verbleibende Pension eine ausreichende Lebenshaltung ermöglicht (KG. v. 27. Juli 1939, 1 Wx 378/39: DFG. 1939, 200 = DR. 1939, 2085 = HöchstRRspr. 1939, 1517 = Recht 1940, 299).

Vor dem 1. Januar 1934

Voraussetzung für den Bereinigungsantrag ist es nicht, daß die Versteigerung vor dem 1. Jan. 1934 angeordnet oder durchgeführt worden ist, sondern daß der wirtschaftliche Zusammenbruch vor dem 1. Jan. 1934 liegt und die Versteigerung sich daran angeschlossen hat. Ist die Durchführung der Versteigerung längere Zeit hindurch durch Vollstreckungsschutzmaßnahmen gehindert worden, so steht dies dem Antrage nicht entgegen (LG. Königsberg v. 2. Nov. 1938: Recht 1939 Nr. 599 = RdRN. 1938 Nr. 417).

Der Schuldner muß seine ursprüngliche Existenz vor dem Stichtage verloren haben. Maßgebend ist der Zeitpunkt, in dem der Zusammenbruch durch Verlust der Betriebsmittel als Folge von Vollstreckungsmaßnahmen der Gläubiger tatsächlich eingetreten ist. Dieser Zeitpunkt braucht nicht notwendig mit der Aufgabe des selbständigen Berufs zusammenfallen (AG. Berlin v. 6. Sept. 1938, 325 II 28/38: JW. 1938, 2842).

Ein Verlust des Grundbesitzes vor dem 1. Jan. 1934 i. S. des § 1 Abs. 2 liegt in der Regel auch dann vor, wenn der Grundbesitz zwar erst nach diesem Zeitpunkt versteigert worden ist, sich aber bis dahin in Zwangsverwaltung befunden hatte, und wenn Zwangsverwaltung und Zwangsversteigerung vor 1934 angeordnet worden sind (KG. v. 15. Dez. 1938, 1 Wx 534/38: JW. 1939, 307 = DJ. 1939, 357 = Recht 1939 Nr. 2040 = DRpfl. 1939, 48 = HöchstRRspr. 1939 Nr. 169).

Es genügt, wenn der Beginn des Zusammenbruchs **vor**, die Vollendung **nach** dem Stichtage liegt (KG. vom 23. Febr. 1939, 1 Wx 708/38: DR. 1939, 449 = Recht 1939 Nr. 4220 = DFG. 1939, 95).

Der wirtschaftliche Zusammenbruch muß vor dem 1. Jan. 1934 erfolgt sein. Die Vermögenshingabe ist nicht unbedingt an diesen Zeitpunkt gebunden (LG. Hamburg v. 19. April 1939: Recht 1939 Nr. 5009 = HansRGZ. 1939, B 250).

Es genügt, wenn der Beginn der den Zusammenbruch darstellenden Entwicklung vor dem 1. Jan. 1934 liegt, mag sie auch erst nach diesem Zeitpunkt beendet worden sein (KG. v. 17. Mai 1939, 1 Wx 250/39: DR. 1939, 1253).

Absatz 1 Satz 2

Vermögenshingabe zur Befriedigung der Gläubiger

Ein Schuldner im freien Beruf, der keine nennenswerten Betriebsmittel, sondern im wesentlichen seine Arbeitskraft für sein Unternehmen einsetzt, hat keinen

Anspruch auf Schuldenbereinigung (AG. Berlin v. 6. Sept. 1938, 325 II 4/38: JW. 1938, 2842).

Ist dem Wortlaut des Gesetzes deshalb nicht genügt, weil Zwangsverwaltung oder später Treuhandverwaltung angeordnet worden ist, so kann trotzdem das Gesetz zugunsten des Schuldners angewendet werden, wenn die getroffenen Maßnahmen in ihrer wirtschaftlichen Bedeutung den in dem Gesetz angeführten Rechtshandlungen gleichzusetzen sind (LG. Hamburg v. 24. Sept. 1938, 1 T 482/38: JW. 1938, 3062).

Der Schuldner muß Betriebsmittel gehabt und zwangsweise zur Befriedigung seiner Gläubiger hingegeben haben, ohne deren Vorhandensein er seinen Beruf nicht mehr ausüben konnte (LG. Halle v. 15. Nov. 1938, 7 T 534/38: JW. 1939, 243).

Hat der Schuldner seinen Gewerbebetrieb vor dem Zugriff der Gläubiger auf seine Ehefrau übertragen und als deren Angestellter weitergeführt, so liegt keine Vermögenshingabe vor (KG. v. 17. Nov. 1938, 1 Wx 554/38: JW. 1939, 241 = DJ. 1939, 357 = Recht 1939 Nr. 597 = DFG. 1938, 272).

Der Grundbesitz muß nur dann infolge Anordnung der Zwangsversteigerung verlorengegangen sein, wenn er ganz oder im wesentlichen die Grundlage der Lebenshaltung bildete.

War der Grundbesitz nicht die ausschließliche Grundlage, aber eine wesentliche Stütze des verlorengegangenen Betriebes, so kann unter diesen Umständen je nach Lage des Falles die Voraussetzung des § 1 Abs. 1 Satz 1 auch dann bejaht werden, wenn das juristische Eigentum des Grundstücks noch nicht verlorengegangen ist (LG. Hannover v. 23. Nov. 1938, 1 T 497/38: JW. 1939, 115 = Recht 1939 Nr. 1306).

Das Schuldenbereinigungsgesetz will nur einem Schuldner Schutz gewähren, der den Gläubigern zwangsweise alle wesentlichen wirtschaftlichen Werte geopfert hat und dem dadurch die bisherige Grundlage seiner Lebenshaltung zerstört worden ist, nicht aber demjenigen, der es verstanden hat, sich gegenüber dem Vorgehen der Gläubiger die wirtschaftliche Lebensgrundlage, wenn auch in veränderter Form, z. B. durch Übertragung auf die Ehefrau oder Verwandte, im wesentlichen zu erhalten (LG. Hannover v. 3. Dez. 1938, 1 T 525/38: JW. 1939, 244).

Eine Hingabe der wirtschaftlichen Grundlage der selbständigen Lebenshaltung infolge der Zwangsversteigerung liegt erst dann vor, wenn der Zuschlag rechtskräftig erteilt ist (KG. v. 8. Dez. 1938, 1 Wx 555/38: JW. 1939, 242 = Recht 1939 Nr. 1305).

Die Aufgabe einer im wesentlichen auf der Arbeitskraft des Schuldners beruhenden Erwerbsstellung (Provisionsreisender) ist keine Hingabe der wirtschaftlichen Lebensgrundlage i. S. des § 1 Abs. 1 Satz 2 (KG. vom 22. Dez. 1938, 1 Wx 616/38: JW. 1939, 305 = DJ. 1939, 316 = DRpfl. 1939, 48).

Solange der Schuldner seinen bisherigen Gewerbebetrieb weiterführt, kann regelmäßig weder ein Zusammenbruch noch eine Vermögenshingabe an die Gläubiger angenommen werden (KG. v. 5. Jan. 1939, 1 Wx 645/38: JW. 1939, 496 = Recht 1939 Nr. 2036 = DRpfl. 39, 48).

Eine Vereinigung der Schulden wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß der Schuldner noch die Grundstücke besitzt, die nicht zu seinem früheren Betriebsvermögen gehörten (LG. Frankfurt a. M. v. 9. Jan. 1939, 2 T 117/38: JW. 1939, 361).

Die Entziehung der tatsächlichen Verfügungsmacht des Schuldners über den Gewerbebetrieb durch treuhänderische Verwaltung seitens eines Gläubigers erfüllt nicht den Begriff der Hingabe der wirtschaftlichen Grundlage der selbständigen Lebenshaltung. Wie in 1 Wx 590/38 ausgeführt, muß der Verlust endgültig sein; es muß eine „Vermögensauflösung" stattgefunden haben, wie der Vorspruch voraussetzt (KG. v. 19. Jan. 1939, 1 Wx 624/38: JW. 1939, 497 = Recht 1939 Nr. 2037).

Keine Hingabe, wenn der Schuldner von seinem Betriebe vorübergehend ausgeschaltet gewesen ist oder wenn er infolge des Verlustes von Vermögensteilen lediglich einen einzelnen Zweig seines Betriebes (z. B. die Beherbergung von Gästen im Rahmen eines Gastwirtschaftsbetriebes) nicht wieder aufnehmen kann (KG. v. 2. Febr. 1939, 1 Wx 687/38: JW. 1939, 766 = DFG. 1939, 95 = Recht 1939 Nr. 2801).

Wenn ein Sicherungsnehmer auf Grund eines erwirkten Urteils im Vollstreckungswege dem Sicherungsgeber den diesem zunächst verbliebenen unmittelbaren Besitz an den Gegenständen des Sicherungsübereignungsvertrages entzieht, und wenn diese Gegenstände die wesentliche wirtschaftliche Grundlage der selbständigen Lebenshaltung des Schuldners bis zur Fortnahme bildeten, so kann hierin eine durch Vollstreckung erzwungene Vermögenshingabe zur Befriedigung der Gläubiger erblickt werden. Der Zweck des Gesetzes verlangt eine mehr wirtschaftliche Betrachtungsweise (KG. v. 2. Febr. 1939, 1 Wx 678/38: DR. 1939, 263 = DFG. 1939, 72).

Hat der Schuldner nach seinem wirtschaftlichen Zusammenbruch das Eigentum an einem Grundstück behalten, so ist eine Schuldenbereinigung in der Regel nur zulässig, wenn das Grundstück nicht zu der wirtschaftlichen Grundlage der selbständigen Lebenshaltung des Schuldners gehört hat oder wenn es im Verhältnis zu den zur Befriedigung der Gläubiger hingegebenen Werten ohne Bedeutung ist (KG. v. 2. März 1939, 1 Wx 586/38: DR. 1939, 449 = Recht 1939 Nr. 4212 = DFG. 1939, 95).

Sind Eheleute bei der gemeinschaftlichen Ausübung eines selbständigen Berufes wirtschaftlich zusammengebrochen, so genügt es zur Anwendung des § 1 Abs. 1 Satz 2, wenn die Eheleute die wirtschaftliche Grundlage ihrer selbständigen Lebenshaltung infolge einer bei einem Ehegatten vorgenommenen Vollstreckungsmaßnahme hingegeben haben (KG. v. 9. März 1939, 1 Wx 66/98, 153/39: DR. 1939, 657 = DJ. 1939, 973 = DFG. 39, 95).

Bei der Ausübung eines im wesentlichen auf der persönlichen Arbeitskraft beruhenden freien Berufs (z. B. Makler oder beratender Ingenieur) können im Einzelfall auch Büromöbel die wirtschaftliche Grundlage der selbständigen Lebenshaltung des Schuldners bilden (KG. vom 30. März 1939, 1 Wx 16/39: DR. 1939, 1096 = DFG. 1939, 114 = DJ. 1939, 1443 = HöchstRRspr. 1939 Nr. 1029).

Zur wirtschaftlichen Grundlage der selbständigen Lebenshaltung müssen bei einem Kaufmann auch die baren Einnahmen des Geschäfts insoweit gerechnet werden, als sie nach kaufmännischen Grundsätzen dazu bestimmt sind, zur Errechnung der Warenvorräte und zur Erneuerung der Geschäftseinrichtung zu dienen; werden also die baren Einnahmen diesen Zwecken in untragbarer und unwirtschaftlicher Weise entzogen, so kann hierin die Hingabe der wirtschaftlichen Grundlage der selbständigen Lebenshaltung erblickt werden (OLG. München v. 12. April 1939, 8 Wx 152/39: DR. 1939, 1254).

Von einer unfreiwilligen Vermögenshingabe muß schon dann gesprochen werden, wenn ein selbständiger Geschäftsmann sein Unternehmen mit einem kapitalkräftigeren größeren Unternehmen, unter Aufgabe seines wirtschaftlich eigenen Lebens verschmilzt, um auf diese Weise dem Zusammenbruch vorzubeugen (LG. Hamburg v. 17. Mai 1939, 1 T 171/31: HansRGZ. 1939, B 347).

Erwirbt der Schuldner die ihm im Wege der Zwangsvollstreckung fortgenommene wirtschaftliche Grundlage mit Mitteln seiner minderjährigen Kinder zurück, so daß er seine selbständige wirtschaftliche Existenz fortführen kann, so findet eine Schuldenbereinigung nicht statt (LG. Berlin v. 26. Mai 1939, 201 T 2783/39: DR. 1939, 1758 = DJ. 1939, 1700 = Recht 1939 Nr. 6223).

Die erzwungene Hingabe der wirtschaftlichen Grundlage gemäß § 1 Abs. 1 Satz 2 braucht nicht durch Verwertung in der Zwangsvollstreckung erfolgt sein, vielmehr genügt es, daß sie unter dem Druck von Zwangsmaßnahmen der Gläubiger stattgefunden hat, auch wenn diese gegen andere Vermögenswerte des Schuldners (z. B. gegen Teile der Möbeleinrichtung) gerichtet waren (KG. vom 15. Juni 1939: DR. 1939, 1650 = Recht 1939 Nr. 7011 = HöchstRRspr. 1939 Nr. 1305 = JFG. 1920, 94 = DJ. 1939, 1781).

In der Überbelastung eines zur wirtschaftlichen Grundlage des Schuldners gehörigen Grundstücks liegt nur eine Hingabe zur Sicherung, dagegen nicht die vom Gesetz vorausgesetzte Hingabe zur Befriedigung der Gläubiger.

Wird ein Grundstück in Zwangsverwaltung genommen, so wird lediglich sein Ertrag, dagegen nicht das Grundstück selbst zur Befriedigung der Gläubiger hingegeben (KG. v. 6. Juli 1939, 1 Wx 445/39: DR. 1939, 2084 = Recht 1940 Nr. 300 = DFG. 1939, 227).

Für die Schuldenbereinigung eines Gesellschafters einer GmbH. darf bei der Prüfung der Frage, was die wirtschaftliche Grundlage der selbständigen Lebenshaltung gewesen ist, kein Unterschied zwischen dem Vermögen der Gesellschaft und dem des Gesellschafters gemacht werden (KG. v. 6. Juli 1939: DR. 1939, 2084 = Recht 1940 Nr. 298).

Der Schuldner muß materielle Werte zur Ausübung seines Berufes besessen haben. Diese Werte müssen in ihren wesentlichen Teilen zur Befriedigung der Gläubiger hingegeben sein (KG. v. 20. Juli 1939, 1 Wx 359/39: HansRGZ. 1939, B Nr. 136).

An dem Grundsatz, daß dingliche Rechte, die schon zur Zeit des Zusammenbruchs des Schuldners an dessen Grundbesitz bestanden haben, nicht in die Schuldenbereinigung einbezogen werden dürfen, wird festgehalten, insbesondere auch hinsichtlich derjenigen Rechte, die durch den Wert des Grundstücks nicht gedeckt sein sollen (KG. vom 31. Aug. 1939, 1 Wx 532/39: DJ. 1939, 1642).

Verschmilzt ein selbständiger Geschäftsmann zur Vermeidung eines Zusammenbruchs sein Unternehmen mit einem kapitalkräftigeren größeren Unternehmen, so liegt darin noch keine unfreiwillige Vermögenshingabe (KG. v. 5. Okt. 1939: DR. 1940, 43 = Recht 1940, 698).

Im Konkurs

Daß der Konkurs des Schuldners mit einem Zwangsvergleich geendet hat, schließt eine Schuldenbereinigung nicht aus (KG. v. 15. Dez. 1938, 1 Wx 543/38: AkadZ. 1939, 316 [Anm. Vogels] = JW. 1939, 307 = DRpfl. 1939 Nr. 118 = DJ. 1939, 358 = HöchstRRspr. 1939, 172 = Recht 1939 Nr. 2032).

Der Schuldner hat im Zwangsvergleich im Konkurse sich der Verfügung über 5% seiner Umsätze zugunsten seiner nicht bevorrechtigten mit 20% abgefundenen alten Gläubiger entäußert. Im übrigen hat er die freie Verfügung über seinen ganzen Betrieb behalten und aus dessen Nutzung die Kosten seiner Lebenshaltung bestritten. Von der Hingabe der wirtschaftlichen Grundlage dieser Lebenshaltung kann bei dieser Sachlage keine Rede sein (OLG. München v. 27. Jan. 1939, 8 Wx 652/38: DJ. 1939, 972 = Recht 1939 Nr. 5010).

Der Konkurs über das Vermögen der Gesellschaft (OHG.) steht bei der wirtschaftlichen Betrachtungsweise dem Konkurs über das Vermögen des einzelnen Gesellschafters gleich (KG. v. 13. Juli 1939, 1 Wx 396/39: DJ. 1939, 1642).

Infolge Anordnung der Zwangsversteigerung

Ist dem Wortlaut des Gesetzes deshalb nicht genügt, weil Zwangsverwaltung und später Treuhandverwaltung angeordnet worden ist, so kann trotzdem das Gesetz zugunsten des Schuldners angewendet werden, wenn die getroffenen Maßnahmen in ihrer wirtschaftlichen Bedeutung den in dem Gesetz angeführten Rechtshandlungen gleichzusetzen sind (LG. Hamburg v. 24. Sept. 1938, 1 T 482/38: JW. 1938, 3062).

Zwangsmaßnahmen des Gläubigers sind immer nötig. Freihändiger Verkauf aus wirtschaftlicher Notlage allein reicht nicht aus. Dieses Ergebnis ist bedauerlich. Eine Änderung zu treffen, ist Aufgabe des Gesetzgebers, nicht des Richters (AG. Berlin-Schöneberg v. 20. Dez. 1938, 61 II 32/38: Recht 1939 Nr. 2038).

Ein freihändiger Verkauf des Grundbesitzes durch den Schuldner auf die bloße Drohung eines Gläubigers mit Zwangsversteigerung steht einem Verlust „infolge Anordnung der Zwangsversteigerung" nicht gleich (KG. v. 2. März 1939, 1 Wx 42/39: DR. 1939, 450 = DFG. 1939, 95 = Recht 1939 Nr. 4213).

Die Voraussetzungen des § 1 Abs. 2 können vorliegen, wenn die Anordnung der Zwangsversteigerung vor dem 1. Jan. 1934 erfolgt und diese Anordnung im Zusammenhang mit Zwangsverwaltung oder ähnlichen Maßnahmen steht, z. B. einem Prozeßvergleich, durch welchen dem Schuldner schon vor dem 1. Jan. 1934 die tatsächliche Verfügungsgewalt über das Grundstück dauernd bis zur Zuschlagserteilung entzogen worden ist (KG. vom 22. Juni 1939: Recht 1939 Nr. 6626 = HöchstRRspr. 1939 Nr. 1307 = JFG. 1920, 92).

Wegen sich häufender Zwangsvollstreckungen

Auch ein Schuldner, der unter dem unmittelbaren Druck seiner Gläubiger, Zwangsmaßnahmen gegen ihn zu unternehmen, sein Vermögen zur Befriedigung seiner Gläubiger hingegeben hat, kann bereinigt werden. § 1 Abs. 1 Satz 2 ist unter Zuhilfenahme des Leitspruches des § 2 und des Sinnes und Zweckes des Gesetzes zu würdigen (LG. Hamburg v. 30. Dez. 1938, 1 T 676/38: JW. 1939, 766 = Recht 1939 Nr. 2799).

Bei der Prüfung der Frage, ob der Schuldner wegen sich häufender Zwangsvollstreckungen seine wirtschaftliche Lebensgrundlage hingegeben hat, sind auch Zwangsvollstreckungen vor dem Zusammenbruch zu berücksichtigen. Der wirtschaftliche Zusammenbruch braucht nicht die Folge von Zwangsvollstreckungen zu sein (OLG. München vom 27. Jan. 1939: DJ. 1939, 928 = Recht 1939 Nr. 4218 bis 4219).

Fortnahme sicherungsübereigneter Gegenstände im Vollstreckungswege kann genügen (KG. v. 2. Febr. 1939, 1 Wx 678/38: DR. 1939, 263 = DFG. 1939, 72).

Sind Eheleute bei der gemeinschaftlichen Ausübung eines selbständigen Berufs zusammengebrochen, so genügt es, wenn die Eheleute die wirtschaftliche Grundlage ihrer selbständigen Lebenshaltung infolge einer bei einem Ehegatten vorgenommenen Vollstreckungsmaßnahme hingegeben haben (KG. v. 9. März 1939, 1 Wx 66/98/153/39: DJ. 1939, 973).

Daß nur eine Vollstreckung erfolgte, hindert die Anwendung des Schuldenbereinigungsgesetzes nicht, wenn diese eine Vollstreckung alle wesentlichen vorhandenen materiellen Güter erfaßte. — Daß der Schuldner gegen die Pfändung keine Erinnerung eingelegt hat, kann die durch Vollstreckungsmaßnahmen erzwungene Hingabe der Sachen im Sinne des Schuldenbereinigungsgesetzes nicht ausschließen (KG. v. 30. März 1939, 1 Wx 160/39: DJ. 1939, 1444).

Vermögenshingabe wegen sich häufender Vollstreckungen erfordert nicht, daß die Zwangsvollstreckungen durchgeführt worden sind; sie liegt vielmehr auch dann vor, wenn der Schuldner zur Abwendung eingeleiteter Zwangsvollstreckungen die wirtschaftliche Grundlage seiner selbständigen Lebenshaltung seinen Gläubigern hingegeben hat (OLG. München v. 12. April 1939, 8 Wx 152/39: DR. 1939, 1254 = DRM. 1939 Nr. 410 = Recht 1939 Nr. 5751).

Die erzwungene Hingabe der Wirtschaftsgrundlage braucht nicht durch Verwertung in der Zwangsvollstreckung erfolgt sein; vielmehr genügt es, daß sie unter dem Druck von Zwangsmaßnahmen der Gläubiger stattgefunden hat, auch wenn diese gegen andere Vermögenswerte des Schuldners (z. B. gegen Teile der Möbeleinrichtung) gerichtet waren (KG. v. 15. Juni 1939, 1 Wx 370/39: DFG. 1939, 183 = JFG. 20, 94 = DJ. 1939, 1781).

Der Umstand, daß der Schuldner, um die Versteigerung gepfändeter Sachen zu vermeiden, die Gläubiger aus dem Betriebsvermögen befriedigt und dadurch dieses verbraucht hat, kann den Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 Satz 2 genügen (KG. v. 21. Dez. 1939, 1 Wx 702/39: DR. 1940, 301 = Recht 1940 Nr. 1532).

Absatz 2

Auch Angehörige eines selbständigen Berufes können die Schuldenbereinigung nach § 1 Abs. 2 betreiben, dann aber nur die beschränkte Schuldenbereinigung (LG. Halle v. 15. Nov. 1938, 7 T 534/38: JW. 1939, 243).

Auch früher selbständige Schuldner, bei denen § 1 Abs. 1 nicht vorliegt, können die beschränkte Schuldenbereinigung nach Abs. 2 verlangen (LG. Dortmund vom 24. Nov. 1938, 5a T 40/38: JW. 1939, 433 = Recht 1939 Nr. 2039).

Ein Verlust des Grundbesitzes vor dem 1. Jan. 1934 i. S. des § 1 Abs. 2 liegt in der Regel auch dann vor, wenn der Grundbesitz zwar erst nach diesem Zeitpunkt versteigert worden ist, sich aber bis dahin in Zwangsverwaltung befunden hatte und wenn Zwangsverwaltung und Zwangsversteigerung vor 1934 angeordnet worden sind (KG. v. 15. Dez. 1938, 1 Wx 534/38: JW. 1939, 307 = DJ. 1939, 357 = DRpfl. 1939, 48 = HöchstRRspr. 1939, 169 = Recht 1939 Nr. 2040).

Kleidungsschulden sind keine alten Schulden nach § 1 Abs. 2 (KG. v. 6. April 1939, 1 Wx 115/39: DFG. 1939, 114).

Die in § 3 Abs. 2 getroffene Regelung über die Einbeziehung der Rückgriffsrechte Mitverpflichteter in die Schuldenbereinigung gilt auch für die beschränkte Schuldenbereinigung nach § 1 Abs. 2 mit der Maßgabe, daß die Mitverpflichtung aus der Zeit vor dem Verlust des Grundbesitzes stammen muß (KG. v. 8. Juni 1939, 1 Wx 273/39: DJ. 1939, 1563).

Die Voraussetzungen des § 1 Abs. 2 können vorliegen, wenn die Anordnung der Zwangsversteigerung vor dem 1. Jan. 1934 erfolgt ist und diese Anordnung im Zusammenhang mit Zwangsverwaltung oder ähnlichen Maßnahmen steht (z. B. einem Prozeßvergleich), durch welchen dem Schuldner schon vor dem 1. Jan. 1934 die tatsächliche Verfügungsgewalt über das Grundstück dauernd bis zur Zuschlagserteilung entzogen worden ist (KG. vom 29. Juni 1939, 1 Wx 292/39: DR. 1939, 1759 = DJ. 1940, 336 = DFG. 1939, 183).

Die Schuldenbereinigung wegen Verlustes eines Eigenheims setzt nicht notwendig voraus, daß der Schuldner Eigentümer des versteigerten Eigenheimes gewesen ist (KG. v. 30. Nov. 1939: DR. 1940, 251 = Recht 1940 Nr. 1108).

Absatz 3
(Alte Schulden)

Hypotheken- und Grundschulden, die schon zur Zeit des Zusammenbruchs des Schuldners bestanden haben, können in dinglicher Beziehung nicht Gegenstand der Schuldenbereinigung sein (KG. v. 15. Dez. 1938, 1 Wx 543/38: AkadZ. 1939, 316 [Anm. Vogel] = DRpfl. 1939 Nr. 118 = JW. 1939, 307 = JFG. 19, 37 = DJ. 1939, 358).

Der Begriff „Grundbesitz" in § 1 Abs. 3 umfaßt auch das Grundstückszubehör (AG. Berlin-Schöneberg v. 20. Dez. 1938: DRpfl. 1939 Nr. 114).

Hypotheken an einem dem Schuldner verbliebenen Grundbesitz können bereinigt werden (LG. Frankfurt a. M. v. 9. Jan. 1939, 2 T 117/38: JW. 1939, 361).

Die Bereinigung der Schulden eines Geschäftsführers/Gesellschafters ist nicht auf die Schulden beschränkt, die er zum Nutzen der GmbH. aufgenommen hat (KG. v. 16. März 1939, 1 Wx 80/39: DR. 1939, 655).

Schulden aus dem Kauf von Kleidungsstücken gehören nicht zu den alten Schulden nach § 1 Abs. 2 (KG. v. 6. April 1939, 1 Wx 115/39: DR. 1939, 1095 = DFG. 1939, 114).

Die Änderung der Rechtsgrundlage einer schon früher entstandenen Schuld ändert an dem Charakter der Schuld als einer alten Schuld nichts. Auch alte ausländische Gläubiger werden erfaßt (LG. Hamburg v. 11. April 1939, 1 T 180/39: DR. 1939, 655 [Anm. Epping] = Recht 1939 Nr. 4215).

Auch alte Schulden gegenüber Lieferungsunternehmen mit Monopolcharakter und Abschlußzwang sind bereinigungsfähig (LG. Hamburg v. 13. April 1939, 1 T 149/39: DJ. 1939, 1593 = Recht 1939 Nr. 6625).

Öffentlich-rechtliche Forderungen sind bereinigungsfähig (LG. Schneidemühl v. 24. April 1939: Recht 1939 Nr. 5015 = RdRN. 1939 Nr. 204).

Eine Forderung der Gerichtskasse gegen den Schuldner auf Zahlung von Gerichtskosten, die in einem Rechtsstreit wegen einer alten Schuld nach dem wirtschaftlichen Zusammenbruch entstanden sind, nimmt an der Schuldenbereinigung nicht teil (KG. v. 4. Mai 1939, 1 Wx 264/39: DR. 1939, 1254 = Recht 1939 Nr. 5749 = HöchstRRspr. 1939 Nr. 1031).

Ein ursächlicher Zusammenhang der in der Schuldenbereinigung zu berücksichtigenden alten Schulden mit der Wirtschaftsnot vor der Machtübernahme oder dem Einsatz des Schuldners für die Bewegung ist nicht erforderlich (KG. v. 15. Juni 1939, 1 Wx 370/39: DFG. 1939, 183 = Recht 1939 Nr. 6222 = DJ. 1939, 1781).

Beiträge zur Sozialversicherung unterliegen grundsätzlich der Schuldenbereinigung (KG. v. 29. Juni 1939, 1 Wx 323/39: AkadZ. 1940, 50 [Anm. Vogel]).

Hat der Schuldner auf gesetzliche Unterhaltsansprüche, die teils vor, teils nach seinem Zusammenbruch entstanden waren, Teilzahlungen geleistet, die (gemäß § 366 Abs. 2 BGB.) auf die alten Ansprüche verrechnet worden sind, so kann der gegenwärtige Gesamtrückstand gleichwohl bis zur Höhe der bei der Beendigung des Zusammenbruchs des Schuldners begründet gewesenen alten Ansprüche in die Schuldenbereinigung einbezogen werden (KG. v. 6. Juli 1939, 1 Wx 361/39: DJ. 1939, 1838 = DFG. 1939, 183 = Recht 1939 Nr. 6225 = DR. 1939, 1757 = AkadZ. 1939, 654 [Anm. Vogel]).

Weder Grundpfandrechte noch sonstige dingliche Rechte sind bereinigungsfähig. Erst der nach Verwertung gebliebene Ausfall kann bereinigt werden (KG. v. 20. Juli 1939, 1 Wx 359/39: HansRGZ. 1939, B Nr. 136 = Recht 1939 Nr. 7010).

An dem Grundsatz, daß dingliche Rechte, die schon zur Zeit des Zusammenbruchs des Schuldners an dessen Grundstück bestanden haben, nicht in die Schuldenbereinigung einbezogen werden dürfen, wird festgehalten, insbesondere auch hinsichtlich derjenigen Rechte, die durch den Wert des Grundstücks nicht gedeckt sein sollen (KG. vom 31. Aug. 1939: DJ. 1939, 1642 = Recht 1939 Nr. 6624).

Für die Frage, ob die Schuld aus der Zeit vor einem Zusammenbruch stammt, kommt es auf den Zeitpunkt der Entstehung und nicht auf den ihrer späteren Abtretung zu Inkassozwecken an (KG. v. 5. Okt. 1939: DR. 1940, 43 = Recht 1940 Nr. 694).

Maßgebender Entstehungszeitpunkt von Gerichts- und Rechtsanwaltskosten ist, soweit sie den Gegenstand eines Erstattungsanspruches des Gläubigers bilden, der Zeitpunkt der Entstehung der Hauptforderung, soweit sie da-

gegen von der Gerichtskasse oder von dem Rechtsanwalt geltend gemacht werden, der Zeitpunkt ihrer eigenen Entstehung (KG. v. 5. Okt. 1939: DR. 1940, 43 = Recht 1940 Nr. 696).

Der Senat bleibt bei seiner Ansicht, daß die Ansprüche aus der Sozialversicherung grundsätzlich in die Schuldenbereinigung einbezogen werden. Dies gilt auch für die Invalidenversicherung (KG. v. 19. Okt. 1939, 1 Wx 665/39: DR. 1940, 40 = JFG. 20, 354 = Recht 1940, 700 = DFG. 1939, 227).

Die Verpflichtung eines Verkäufers, der den Kaufpreis vor seinem wirtschaftlichen Zusammenbruch empfangen hat, den empfangenen Geldbetrag infolge des nach dem Zusammenbruch erklärten Rücktritts des Käufers von dem Kaufvertrage zurückzuzahlen, ist als eine alte Schuld im Sinne der §§ 1 Abs. 1 und 3 anzusehen (OLG. München v. 31. Okt. 1939: Recht 1940 Nr. 695 = JFG. 20, 351).

Ist zur Sicherung einer alten Schuld nach dem Zusammenbruch des Schuldners an einem neuerworbenen Grundstück eine Grundschuld bestellt worden, so kann die Grundschuld ebenso wie die persönliche Schuld im Schuldenbereinigungsverfahren gekürzt werden.

Soweit die Hauptforderung in Durchführung der Schuldenbereinigung gestrichen wird, ist der Gläubiger schuldrechtlich verpflichtet, das zur Sicherung bestellte dingliche Recht durch Verzicht aufzugeben und in seine Löschung zu willigen. Bei dieser rechtlichen Abhängigkeit der Geltendmachung der Grundschuld von der Hauptforderung ist es zu rechtfertigen, sie in die Schuldenbereinigung mit einzubeziehen und die Verpflichtung des Gläubigers, die Grundschuld nur in dem Umfange der Hauptforderung geltend zu machen, sogleich in dem Vereinigungsplan zu verwirklichen (KG. v. 23. Nov. 1939, 1 Wx 719/39: DJ. 1940, 191 = Recht 1940 Nr. 1109).

Darlehnsbeträge, die nach dem Zusammenbruch des Schuldners von anderen Gläubigern zur Entschuldung des Schuldners gegeben wurden, unterliegen nicht der Schuldenbereinigung. — Ob im Falle einer Schuldumwandlung nach dem Zusammenbruch ohne Wechsel in der Person des Gläubigers hinsichtlich der neubegründeten Schuld die Schuldenbereinigung möglich wäre, kann dahingestellt bleiben (KG. v. 21. Dez. 1939, 1 Wx 702/39: DR. 1940, 252 = DJ. 1940, 301 = Recht 1940 Nr. 1110).

Schulden, die zur Zeit des Zusammenbruchs des Schuldners durch eine Sicherungsübereignung oder einen Eigentumsvorbehalt gesichert waren, können am Schuldenbereinigungsverfahren bedingt teilnehmen, und zwar im Falle der Sicherungsübereignung wegen des etwaigen Ausfalls der Forderung, im Falle des Eigentumsvorbehalts wegen der Geldansprüche, die nach der Vollziehung des Rücktritts vom Kaufvertrage zugunsten des Verkäufers für Abnutzung der Sachen usw. etwa verbleiben (KG. v. 4. Jan. 1940, 1 Wx 820/39: DR. 1940, 457 = DFG. 1940, 31 = Recht 1940, 1533).

Absatz 4
(Würdigkeit)

Die Verurteilung des Schuldners wegen fortgesetzter Beleidigung und übler Nachrede eines Gläubigers kann die Schuldenbereinigung ausschließen (LG. Hamburg vom 19. Nov. 1938: HansRGZ. 1939, B 66 = Recht 1939 Nr. 2800).

Nachlässige Buchführung in dem früheren Betrieb des Schuldners kann einen Ablehnungsgrund bilden (LG. Hamburg v. 4. Jan. 1939, 1 T 703/38 = DR. 1939, 451 = Recht 1939 Nr. 4221).

Bei Verurteilung zu einer längeren Freiheitsstrafe in einem Gebiet, das in einem engeren Zusammenhang zu der Schuldenbereinigung selbst steht (2 Jahre Gefängnis wegen Konkursvergehens), ist der Schutz des Gesetzes nicht gegeben (LG. Schneidemühl v. 23. Febr. 1939, 3 T 69/39: DR. 1939, 264).

Beruht eine Forderung eines Gläubigers auf einer unerlaubten Handlung des Schuldners, so kann weder diese noch eine andere Forderung des Gläubigers nach § 1 Abs. 4 von der Schuldenbereinigung erfaßt werden (KG. v. 16. März 1939, 1 Wx 20/39: DRM. 1939, 299).

Die Nichteinlegung der Erinnerung nach § 811 ZPO. steht der Schuldenbereinigung nicht stets entgegen (KG. v. 30. März 1939: DR. 1939, 1096 = DJ. 1939, 1444 = Recht 1939 Nr. 6228 = HöchstRRspr. 1939 Nr. 1029).

Nachlässigkeit in der Erfüllung der Verpflichtung, seine wirtschaftlichen Verhältnisse zu offenbaren, kann den Schuldner bereinigungsunwürdig machen. Verweigert er die Zustimmung zur Einsichtnahme des Gerichts in die Steuerakten, so verstößt eine Vereinigung gegen das Volksempfinden (LG. Hamburg v. 11. April 1939, 1 T 162/39: DR. 1939, 658 = Recht 1939 Nr. 4222).

Ob bei der arischen Ehefrau eines Juden der Schutz des Schuldenbereinigungsgesetzes dem gesunden Volksempfinden widersprechen würde, läßt sich nur unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles beurteilen (KG. v. 4. Mai 1939, 1 Wx 188/39: DR. 1939, 1097 = DJ. 1939, 1046 = DRM. 1939, 414 = Recht 1939 Nr. 5008).

Ein Schuldner handelt leichtfertig, wenn er sich um nichts kümmert und seinem jüdischen Mitgesellschafter in der OHG. oder dem sonstigen Zeichnungsberechtigten die Geschäftsführung allein überließ. Er hätte zum mindesten Vorkehrungen treffen müssen, daß sein Ausscheiden aus der Gesellschaft allgemein bekannt wurde, und daß auch die formale Rechtslage durch seine Löschung als Gesellschafter im Handelsregister in Ordnung gebracht wurde (LG. Hamburg v. 23. Mai 1939, 1 T 731/38: HansRGZ. 1939, B 135).

Die Bedrohung des Verhaltens des Schuldners mit Strafe allein reicht nicht aus, um eine Schuldenbereinigung wegen mangelnder Würdigkeit auszuschließen.

Es sind Fälle denkbar, bei denen die Einbehaltung von Sozialbeiträgen unter besonders erschwerenden Umständen und im Zusammenhang mit anderen Tatsachen zu einer Verneinung der Schutzwürdigkeit des Schuldners im Sinne des Gesetzes und damit zur Ablehnung der Schuldenbereinigung gegenüber allen Gläubigern führen kann. Die Tatsache der Nichtabführung allein ohne solche besonderen Umstände wird aber regelmäßig nicht ausreichen, um die Schutzwürdigkeit zu verneinen (KG. v. 28. Juni 1939, 1 Wx 323/39: AkadZ. 1940, 51 [Anm. Vogel] = DJ. 1939, 1474).

Die Tatsache allein, daß der Schuldner noch kurz vor seinem Zusammenbruch Lieferungen angenommen hat, ist kein Beweis für die Absicht des Schuldners, seine Gläubiger zu betrügen. Erst die genaue Prüfung aller Sonderumstände läßt die Entscheidung über die Würdigkeit zu (LG. Hamburg v. 14. Juli 1939, 1 T 408/39: DR. 1939, 1760 = Recht 1939 Nr. 6227).

Eine vor längerer Zeit erfolgte Bestrafung des Schuldners wegen eines geringfügigen Vermögensdeliktes braucht einer Schuldenbereinigung dann nicht entgegenzustehen, wenn der Schuldner durch die Tat bewiesen hat, daß er wieder ein wertvolles Mitglied der Volksgemeinschaft geworden ist (KG. v. 20. Juli 1939, 1 Wx 410/39: DR. 1939, 1760 = DFG. 1939, 183 = Recht 1939 Nr. 6226).

Es widerspricht dem Volksempfinden, wenn sich Schuldner darauf berufen, daß sie ein unpfändbares Einkommen beziehen, während ihre Ehefrauen erhebliche Einnahmen aus der Firma erwerben, die von den Schuldnern selbst als verantwortlich Zeichnungsberechtigten geführt wird (LG. Hamburg v. 8. Nov. 1939, 1 c T 765/39: DR. 1940, 458 = Recht 1940, 1534).

Leichte Vorstrafen stehen der Schuldenbereinigung nicht entgegen (KG. v. 11. Jan. 1940, 1 Wx 799/39: DJ. 1940, 408).

§ 2

(Grundsätze der Schuldenbereinigung)

Auf die Pfändungsgrenze der §§ 850 ff. ZPO. kann für die Festsetzung des angemessenen Lebensunterhalts nicht zurückgegriffen werden. Der Maßstab für den neuen Begriff des Schuldenbereinigungsgesetzes ist aus dem Gemeinschaftsdenken des deutschen Volkes zu entnehmen, auf dem die Schuldenbereinigung überhaupt beruht (LG. Hamburg v. 14. Nov. 1938, 1 T 599/38: JW. 1939, 362 = Recht 1939 Nr. 2041).

Bei einem Schuldner, der von öffentlichen oder privaten Unterstützungen lebt und weder die Absicht noch die Möglichkeit hat, sich durch eigene Arbeit eine Lebensstellung zu schaffen, findet mangels Rechtsschutzinteresses keine Schuldenbereinigung statt (LG. Frankfurt a. M. vom 3. Jan. 1939, 2/8 T 113/38: JW. 1939, 242 = Recht 1939 Nr. 1307).

Läßt sich die Übernahme des Grundstücks des Schuldners durch einen hypothekarisch gesicherten Gläubiger nicht erreichen, so bleibt die Möglichkeit, in der Schuldenbereinigung die Hypotheken in Grundschulden umzuwandeln und das Erlöschen der persönlichen Forderungen anzuordnen. Dem Hypothekengläubiger bleibt es dadurch überlassen, sich aus dem Grundstück zu befriedigen, während der Schuldner eine Inanspruchnahme wegen etwaiger Ausfälle nicht mehr zu befürchten braucht (LG. Frankfurt a. M. v. 9. Jan. 1939, 2/8 T 117/38: JW. 1939, 361).

Auch alte Schuldner, die sich keine neue Lebensstellung mehr schaffen können, haben einen Anspruch auf Schuldenbereinigung (LG. Hamburg v. 11. April 1939, 1 T 180/39: DR. 1939, 655 [Anm. Epping]).

Alte Schulden gegenüber Elektrizitätsunternehmungen mit Monopolcharakter und Abschlußzwang sind nicht ohne weiteres von besonderer sozialer Bedeutung (LG. Hamburg v. 13. April 1939, 1 T 149/39: DJ. 1939, 1593).

Alte Schulden aus Beiträgen zur Sozialversicherung (z. B. Arbeitgeber- und Arbeitnehmerbeiträge der öffentlichen Krankenversicherung) haben keinen Vorrang vor den Forderungen privater Gläubiger (KG. v. 29. Juni 1939, 1 Wx 323/39: AkadZ. 1940, 50 [Anm. Vogel] = DJ. 1939, 1474).

Die richterliche Vertragshilfe darf dem Schuldner, sofern die allgemeinen Voraussetzungen des § 1 vorliegen, nicht mit der Begründung versagt werden, daß er in der Lage sei, die noch nicht bereinigten Schulden ohne Gefährdung einer angemessenen Lebenshaltung in Raten zu tilgen (KG. v. 17. Aug. 1939, 1 Wx 491/39: DFG. 1939, 200).

Bei der Prüfung der Frage, was dem Schuldner zum Aufbau einer neuen Lebensstellung und zu einer angemessenen Lebenshaltung zu belassen ist, sind alle vom Gesichtspunkte der Billigkeit aus in Betracht kommenden Umstände des einzelnen Falles zu berücksichtigen. Dazu gehört auch der Umstand, daß der Gläubiger ein Grundstück des Schuldners ersteigert und damit einen Wert erlangt hat, der ausreichen würde, um die Forderung des Gläubigers zu einem höheren Betrage zu tilgen, als dies in der Zwangsversteigerung geschehen ist (KG. v. 31. Aug. 1939, 1 Wx 394/39: DR. 1940, 45 = HöchstRRspr. 1939, 1518 = JFG. 20, 354 = DFG. 1939, 212 = Recht 1940 Nr. 701).

Die Schuldenbereinigung ist auch zulässig, um den Schuldner von der seelischen Belastung durch drückende alte Schulden zu befreien (KG. v. 11. Jan. 1940, 1 Wx 799/39: DJ. 1940, 408).

§ 3

(Mitverpflichtete)

Ein Mitverpflichteter kann die Schuldenbereinigung nur betreiben, wenn die Voraussetzungen für eine Schuldenbereinigung in der Person des Hauptschuldners vorliegen (AG. Berlin v. 14. Sept. 1938, 325 II 72/38: JW. 1938, 2843).

Eine unbillige Härte kann erst dadurch entstehen, daß dem Hauptschuldner die Schuldenbereinigung bewilligt wird, wenn nämlich nach § 3 Abs. 2 von einer Vereinigung auch der Rückgriffsanspruch des Bürgen betroffen wird. Kommt dagegen für den Hauptschuldner eine Schuldenbereinigung nicht in Betracht, so bleibt für den Bürgen, falls die Voraussetzungen des Gesetzes in seiner Person gegeben sind, immer noch die Möglichkeit offen, wegen einer Bürgschaftsschuld unmittelbar die Bereinigung in Anspruch zu nehmen (KG. v. 3. Nov. 1938, 1 Wx 517/38: JW. 1938, 3254).

Die Mitschuld eines Mitverpflichteten kann nicht selbständig, sondern nur im Verfahren des Hauptschuldners geregelt werden (LG. Hannover v. 23. Nov. 1938, 1 T 497/38 = JW. 1939, 115).

Ein Mitverpflichteter kann, soweit die allgemeinen Voraussetzungen des § 1 nicht in seiner Person gegeben sind, gemäß § 3 Abs. 1 Satz 2 die Schuldenbereinigung nur in Anspruch nehmen, wenn dem Hauptschuldner die Bereinigung seiner Schuld gewährt ist (KG. v. 26. Jan. 1939, 1 Wx 694/38: JW. 1939, 645 = Recht 1939 Nr. 2803 = DFG. 1939, 72).

Die Schuldenbereinigung eines Mitverpflichteten ist auch dann möglich, wenn die Hauptschuld wegen des Todes des Hauptschuldners nicht bereinigt werden kann (OLG. München v. 17. Mai 1939, 8 Wx 246/39: DR. 1939, 1254 [Anm. Schwanhäußer] = Recht 1939 Nr. 5011).

Unter den Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 Satz 2 können persönliche wie auch dingliche Ansprüche gegen den Mitverpflichteten bereinigt werden (KG. v. 17. Mai 1939, 1 Wx 155/39: DFG. 1939, 163 = Recht 1939 Nr. 5753 = HöchstRRspr. 1939 Nr. 1034).

Die im § 3 Abs. 2 getroffene Regelung über die Einbeziehung der Rückgriffsrechte Mitverpflichteter in die Schuldenbereinigung gilt auch für die beschränkte Schuldenbereinigung des § 1 Abs. 2 mit der Maßgabe, daß die Mitverpflichtung aus der Zeit vor dem Verlust des Grundbesitzes stammen muß (KG. v. 8. Juni 1939, 1 Wx 273/39: DR. 1939, 1652 = Recht 1939 Nr. 6229 = DFG. 1939, 163).

Ein Mitverpflichteter kann eine Bereinigung seiner Mitverpflichtung nach § 6 nur verlangen, wenn für den Hauptschuldner die Voraussetzungen für ein Schuldenbereinigungsverfahren nach § 1 gegeben sind (KG. vom 6. Juli 1939, 1 Wx 369/39: DR. 1939, 1761).

Ist der Hauptschuldner vor dem Inkrafttreten des Schuldenbereinigungsgesetzes gestorben, so kann § 3 auf einen Mitverpflichteten keine Anwendung finden (OLG. München v. 26. Juli 1939: JFG. 20, 110 = Recht 1939 Nr. 6627).

Das Gläubigerrecht darf gegenüber dem Mitverpflichteten grundsätzlich nicht weiter gekürzt werden als gegenüber dem Hauptschuldner (§ 3 Abs. 1 Satz 2) (KG. vom 24. Aug. 1939, 1 Wx 518/39: DFG. 1939, 212 = DJ. 1939, 1701 = Recht 1939 Nr. 7012).

Die Bereinigung der Schuld eines Mitverpflichteten nach § 1 Abs. 2 setzt stets die Bereinigung der Schulden des Hauptschuldners voraus (RG. v. 8. Febr. 1940, B 40/39: Recht 1940 Nr. 1535).

Unter den Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 Satz 2 können persönliche und dingliche Ansprüche gegen den Mitverpflichteten bereinigt werden (OLG. München vom 20. Febr. 1940, 8 Wx 915/39: DFG. 1940, 63).

§ 4

(Gütliche Einigung)

Der Richter ist berechtigt, Vereinbarungen des Schuldners mit einzelnen Gläubigern, auch wenn sie nach dem Inkrafttreten des Schuldenbereinigungsgesetzes getroffen sind, zu ändern, wenn durch diese Vereinbarungen

die Rechte der am Verfahren beteiligten Gläubiger beeinträchtigt werden (KG. v. 17. Aug. 1939, 1 Wx 491/39: DFG. 1939, 200).

§ 5

(Richterliche Vertragshilfe)

Der Anspruch auf Schuldenbereinigung nach dem Schuldenbereinigungsgesetz ist nicht pfändbar, auch nicht für einen Gläubiger, der so einen Vorteil in der Konkurrenz mit anderen Gläubigern erstrebt (LG. Dresden vom 30. Sept. 1938, 18 T 929/38: JW. 1938, 3062).

Bereits durchgeführte Zwangsvollstreckungsmaßnahmen können durch dieses Gesetz nicht rückgängig gemacht werden (LG. Königsberg v. 2. Nov. 1938: RdRN. 1938 Nr. 417 = Recht 1939 Nr. 600).

Der Nachlaßverwalter ist zu einem Antrage auf richterliche Vertragshilfe gemäß § 5 nicht befugt (KG. v. 17. Nov. 1938, 1 Wx 528/38: JW. 1939, 241 = Recht 1939 Nr. 2042 = DJ. 1939, 355).

An Stelle der Vorlage eines Verzeichnisses der alten Schulden (§ 5 Abs. 1 Satz 2) kann u. U. auf ein bei anderen Akten befindliches Verzeichnis (z. B. auf die Konkurstabelle) Bezug genommen werden (KG. v. 9. März 1939, 1 Wx 66/98/153/39: DR. 1939, 657 = DJ. 1939, 973 = DFG. 1939, 96).

Ein abgeschlossenes landwirtschaftliches Entschuldungsverfahren kann nicht im Wege der Schuldenbereinigung wieder aufgerollt werden (LG. Frankenthal v. 25. März 1939, 1 T 7/39: DR. 1939, 950).

Im Verfahren der richterlichen Vertragshilfe (§ 5 Abs. 3) ist der Richter nicht an Zahlungsangebote des Schuldners gebunden. Im Verfahren nach § 4 ist die Möglichkeit der freien Vereinbarung, im Verfahren nach § 5 ordnet der Richter das ihm vernünftig Erscheinende an (LG. Hamburg v. 14. Juli 1939, 1 T 408/39: DR. 1939, 1780 = Recht 1939 Nr. 6231).

Die „anteilsmäßige" Verteilung der von dem Schuldner zu leistenden Ratenzahlungen auf die verschiedenen Gläubiger ist keine ordnungsmäßige Bereinigung (LG. Hamburg v. 14. Juli 1939, 1 T 427/39: DR. 1939, 1761 = Recht 1939 Nr. 6230).

Weder Grundpfandrechte noch sonstige dingliche Rechte sind bereinigungsfähig. Erst der nach Verwertung verbliebene Ausfall kann bereinigt werden (KG. v. 20. Juli 1939, 1 Wx 359/39: HansRGZ. 1939, B Nr. 136). (S. im übrigen zu dieser Frage die Rechtsprechung zu § 1 Abs. 3.)

Das dem Richter in § 5 Abs. 3 eingeräumte Gestaltungsrecht erstreckt sich nicht auf die Art der Verwertung des dem Schuldner nach der Hingabe der wirtschaftlichen Grundlage seiner selbständigen Lebenshaltung verbliebenen Restes seines alten Geschäftsvermögens und damit auch nicht auf die Art der Verwertung der Hypotheken, Grundschulden oder Rentenschulden, die auf dem zu diesem Rest gehörigen Grundbesitz lasten (OLG. München v. 26. Juli 1939, 8 Wx 327/39: DFG. 1939, 212 = Recht 1939 Nr. 6628).

Hat das Amtsgericht in einem Schuldenbereinigungsverfahren die Gesamtheit der alten Schulden geregelt, so ist auf Beschwerde eines oder mehrerer Gläubiger, wenn sich ergibt, daß die Voraussetzungen des Schuldenbereinigungsgesetzes für den Schuldner nicht zutreffen, der Beschluß im ganzen aufzuheben (KG. v. 27. Juli 1939, 1 Wx 378/39: DFG. 1939, 200).

Der Schuldner kann die richterliche Vertragshilfe gemäß § 5 auch wegen eines Teiles seiner alten Schulden in Anspruch nehmen, wenn er sich mit den Gläubigern der anderen Schulden über deren Bereinigung bereits geeinigt hat. Der Richter hat in diesem Fall zu prüfen, ob durch die Einigung die Bereinigung der am Verfahren beteiligten Gläubiger beeinträchtigt wird, und ist gegebenenfalls berechtigt, die Vereinbarungen mit den anderen Gläubigern zu ändern, auch wenn sie erst nach dem Inkrafttreten des Schuldenbereinigungsgesetzes getroffen sind (KG. v. 17. Aug. 1939, 1 Wx 194/39: DFG. 1939, 200).

Der Schuldner kann eine einzelne alte Schuld nicht von der Vereinigung ausschließen (KG. v. 31. Aug. 1939, 1 Wx 394/39: DFG. 1939, 212).

Die Regel des § 5 Abs. 3 Satz 2 Halbsatz 2, daß dem Schuldner erlassen werden soll, was er in 10 Jahren nicht abtragen kann, darf nicht allein schon deshalb durchbrochen werden, weil ein arbeitsunfähiger Schuldner durch Versorgungsansprüche wirtschaftlich dauernd gesichert ist (KG. v. 31. Aug. 1939, 1 Wx 394/39: DR. 1940, 45 = JFG. 1920, 334 = HöchstRRspr. 1939, 1518 = DFG. 1939, 212).

§ 6

(Gewinn aus Weiterveräußerung)

Eine Regelung nach § 6 ist nur zulässig, wenn die allgemeinen Voraussetzungen der Schuldenbereinigung nach § 1 erfüllt sind (KG. v. 15. Dez. 1938, 1 Wx 534/38: JW. 1939, 307 = DJ. 1939, 357 = DRpfl. 1939, 48 = JFG. 19, 28 = Recht 1939 Nr. 2044).

Gewinn aus der Weiterveräußerung eines zwangsversteigerten Grundstücks. — Der Bürge kann den Antrag aus § 6 nur dann stellen, wenn die Voraussetzungen für die allgemeine Schuldenbereinigung entweder bei dem Hauptschuldner oder dem Bürgen vorliegen (LG. Kiel v. 13. April 1939, 3 T 90/39: DR. 1939, 1098 [Anm. Epping] = Recht 1939 Nr. 5754).

§ 6 ist analog anwendbar, wenn der Gläubiger durch die gegen den Schuldner im Jahre 1933 betriebene Zwangsräumung in die Lage gekommen ist, nunmehr die auf Kosten des Schuldners aufgebauten Läden selbst zu hohen Mietspreisen zu vermieten, ohne die Räumung diese Möglichkeit erst 1942 gehabt hätte und die Zwangsräumung ihm dadurch ein Vielfaches von dem eingebracht hat, was er bis zur Räumung von dem Schuldner zu beanspruchen hatte (AG. Charlottenburg v. 24. Juni 1939, II 51/38: DJ. 1939, 1475 = Recht 1939 Nr. 6232).

Ein Mitverpflichteter kann eine Vereinigung seiner Mitverpflichtung nach § 6 nur verlangen, wenn für den Hauptschuldner die Voraussetzungen für ein Schuldenbereinigungsverfahren nach § 1 gegeben sind (KG. vom 6. Juli 1939, 1 Wx 379/39: DR. 1939, 1761 = DFG. 1939, 183).

Die nach durchgeführter Zwangsversteigerung eines Grundstücks zulässige Gewinnverrechnung des § 6 findet **nicht** statt, wenn ein Konkursverwalter ein Grundstück des Schuldners freihändig veräußert hat (KG. v. 26. Okt. 1939, 1 Wx 688/39: DR. 340, 47 = DJ. 1940, 159 = DFG. 1939, 227 = JFG. 20, 258).

§ 7

(Zuständigkeit)

Die Zuständigkeit nach § 7 ist ausschließlich. Ein Wohnsitzwechsel des Schuldners während des Schuldenbereinigungsverfahrens hebt die Zuständigkeit des bisher zuständigen Gerichts nicht auf (LG. Hamburg v. 16. Jan. 1939: DRM. 1939 Nr. 236 = Recht 1939 Nr. 5013).

§ 8

(Verfahren)

Die Vermutung des § 8 Abs. 2 gilt nur für ein Verfahren nach § 1 Abs. 1, nicht für § 1 Abs. 2 (LG. Halle v. 15. Nov. 1938, 7 T 534/38: JW. 1939, 244).

Die Vermutung des § 8 Abs. 2 gilt auch für die Zeit wirtschaftlicher Scheinblüte von 1925—1928 (LG. Hamburg v. 17. Dez. 1938, 1 T 618/38: JW. 1939, 361).

In der Regel ist die Mitverursachung der allgemeinen Wirtschaftsnot anzunehmen (KG. v. 22. Dez. 1938, 1 Wx 580/38: JW. 1939, 306 = DJ. 1939, 313 = DRpfl. 1939, 48 = Recht 1939 Nr. 2045).

Im Schrifttum wird nirgends die Ansicht vertreten, daß eine allgemeine Wirtschaftsnot in der Zeit der wirtschaftlichen Scheinblüte nicht bestanden habe, und es wird für diese Zeit die Anwendung des § 8 Abs. 2 nicht ausgeschlossen (KG. v. 13. Juli 1939, 1 Wx 396/39: DJ. 1939, 1642).

Ein ordnungsmäßiger Vereinigungsplan verlangt die genaue Angabe der an die einzelnen Gläubiger zu bewirkenden Leistungen. Die anteilsmäßige Verteilung genügt nicht (LG. Hamburg v. 22. Juli 1939, 1 T 443/39: HansRGZ. 1939, B Nr. 134).

Die alten Forderungen, über deren Vereinigung eine rechtsgestaltende Entscheidung getroffen wird, müssen genau nach Gläubiger, Schuldgrund und Höhe, möglichst auch Entstehungszeit bezeichnet werden (KG. v. 21. Sept. 1939, 1 Wx 578/39: DR. 1940, 48 = DFG. 1939, 227 = Recht 1940, 704 = HöchstRRspr. 1940 Nr. 13 = JFG. 20, 348).

Auf allgemein gehaltene Auskünfte darf die Annahme der Schutzunwürdigkeit nicht gestützt werden (KG. vom 11. Jan. 1940, 1 Wx 799/39: DJ. 1940, 408).

§ 9

(Änderungsverfahren)

Um zu einer vernünftigen Regelung zu gelangen, ist § 9 weit auszulegen. Liegt für eine alte Schuld ein gerichtlicher Titel vor, ist aber diese alte Schuld bei der Vereinigung deshalb nicht berücksichtigt worden, weil der Gläubiger auf Grund dieses Titels keine Vollstreckungsmaßnahmen seit längerer Zeit vorgenommen, auch auf die Anfrage des Gerichts nicht genügend Aufklärung gegeben hat und infolgedessen der Schuldner keine hinreichend genauen Angaben darüber hat machen können, ob diese Schuld praktisch zu berücksichtigen ist, so ist in entsprechender Anwendung des § 9 eine Abänderung der Entscheidung möglich (KG. v. 15. Juni 1939, 1 Wx 328/39: DJ. 1939, 1375 [Anm. Dallinger] = DFG. 1939, 183 = Recht 1939 Nr. 5756).

Ist bei dem Erlaß einer alten Forderung ein für sie bestehender Schuldtitel aufgehoben worden, wird aber später im Abänderungsverfahren nach § 9 die alte Forderung ganz oder teilweise wiederhergestellt, so ist in der abändernden Entscheidung auszusprechen, daß die wiederhergestellte Forderung nach Maßgabe dieser Entscheidung vollstreckbar ist.

Mit der die Forderung wiederherstellenden abändernden Entscheidung lebt gegenüber der Verjährungseinrede die Wirkung des aufgehobenen alten Titels wieder auf (KG. v. 29. Sept. 1939, 1 Wx 578/39: DR. 1940, 48 = JFG. 20, 348 = HöchstRRspr. 1940 Nr. 13 = Recht 1940 Nr. 705 = DFG. 1939, 227).

§ 10

(Vorläufige Anordnungen)

Die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung im Offenbarungseidsverfahren kann deshalb nicht verweigert werden, weil der Schuldner auch in der Schuldenbereinigung sein Vermögen darzulegen hat. Der Zweck beider Verfahren ist verschieden. Der Offenbarungseid kann den Erfolg der Schuldenbereinigung vereiteln (LG. Breslau v. 12. Okt. 1938, 12 T 20/38: JW. 1939, 53).

Im Wege des § 10 kann auch ein Offenbarungseidsverfahren eingestellt werden (LG. Dortmund v. 12. Nov. 1938, 5a T 32/38: JW. 1939, 115).

Die Glaubhaftmachung der allgemeinen Voraussetzungen genügt für die Anordnungen nach § 10 (KG. vom 22. Dez. 1938, 1 Wx 580/38: JW. 1939, 306 = DRpfl. 1939, 48 = DJ. 1939, 313 = Recht 1939 Nr. 2046).

Eine vorläufigen Vollstreckungsschutz gewährende Anordnung des Amtsgerichts ist mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar, wenn das Amtsgericht zu Unrecht angenommen hat, daß auf den Schuldner das Schuldbereinigungsgesetz Anwendung findet (Parallele zu §§ 707, 719 ZPO.) (KG. v. 12. Jan. 1939, 1 Wx 634/38: DJ. 1939, 314 = DRpfl. 1939, 48 = JW. 1939, 644 = Recht 1939 Nr. 2047).

Lehnt das Amtsgericht die Aufhebung einer Anordnung nach § 10 Abs. 1—3 ab, so ist dieser Beschluß unanfechtbar (LG. Hamburg v. 2. März 1939: JW. 1939, 768 = Recht 1939 Nr. 2806).

Die Rücknahme eines Antrages nach § 10 ist gebührenfrei.

Der vom KG. in 1 Wx 691/38 aufgestellte Grundsatz über die Anfechtung von Anordnungen nach § 10 verlangt keine restlose Klarstellung des Sachverhalts, eine vorläufige Prüfung genügt (LG. Hamburg v. 15. April 1939, 1 T 230/39: DR. 1939, 658 = Recht 1939 Nr. 4228).

Nach Erteilung des Zuschlages kann das Zwangsversteigerungsverfahren nicht mehr einstweilen eingestellt werden (KG. v. 17. Mai 1939: Recht 1939 Nr. 5757 = HöchstRRspr. 1939 Nr. 1034).

Erst dann, wenn das Vorliegen der Schuldenbereinigungsvoraussetzungen glaubhaft ist, darf einstweiliger Vollstreckungsschutz gewährt werden. Eine ohne diese Grundlage erlassene Anordnung ist auf die zulässige Beschwerde ohne Anstellung von Ermittlungen aufzuheben (LG. Halle v. 9. Aug. 1939: Recht 1940, 1012 = DR. 1940, 252).

Die sofortige Beschwerde ist zulässig, wenn der Antrag des Schuldners nur zum Teil abgelehnt ist und diese teilweise Ablehnung angefochten wird (LG. Hamburg vom 7. Sept. 1938, 1 T 470/38: JW. 1938, 2907).

Beantragt der Schuldner in einem Schuldenbereinigungsverfahren Anordnungen i. S. des § 10 Abs. 1—3 und wird seinem Antrage nicht in vollem Umfange entsprochen, so ist, soweit Ablehnung erfolgt ist, gemäß § 10 Abs. 4 Satz 2 die sofortige Beschwerde zulässig (KG. vom 5. Okt. 1939, 1 Wx 537/39: DFG. 1939, 228).

Bei öffentlich-rechtlichen Forderungen (Fernsprechgebühren), die im Verwaltungszwangsverfahren beigetrieben werden, können Maßnahmen des vorläufigen Vollstreckungsschutzes aus § 10 im gerichtlichen Zwangsverfahren nicht angeordnet werden, es sei denn, daß § 10 für Vollstreckungen auf Grund des Verwaltungszwangsverfahrens durch besondere gesetzliche Anordnungen für anwendbar erklärt ist (LG. Schneidemühl v. 7. Dez. 1938: Recht 1939 Nr. 4227 = RdRN. 1939 Nr. 176).

Auf Grund das § 10 Abs. 3 kann nicht angeordnet werden, daß Vermögensstücke des Schuldners gegen dessen Willen zur Schaffung einer Teilungsmasse zu versilbern sind.

Der im § 10 Abs. 4 vorgesehene Ausschluß der Beschwerde kann nicht gegenüber einer Anordnung gelten, für die dem Amtsgericht die sachliche Zuständigkeit fehlt. Eine solche Anordnung ist nicht i. S. des § 10 Abs. 4 auf Grund der Abs. 1—3 getroffen und unterliegt deshalb nach §§ 8 Abs. 1, 19 FGG. der einfachen Beschwerde, sowie im Falle der Zulassung seitens des Landgerichts der einfachen weiteren Beschwerde (vgl. 1 Wx 808/39 v. 30. Nov. 1939) (KG. v. 11. Jan. 1940, 1 Wx 900/39: DR. 1940, 458 = DFG. 1940, 31 = Recht 1940 Nr. 1536).

§ 11

Eine vorläufigen Vollstreckungsschutz gewährende Anordnung des Amtsgerichts ist mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar, wenn das Amtsgericht zu Unrecht seine Zuständigkeit angenommen hat (KG. v. 12. Jan. 1939, 1 Wx 634/38: JW. 1939, 644 = DRpfl. 1939, 48 = DJ. 1939, 314 = Recht 1939 Nr. 2047).

Eine vom Landgericht als dem mit der Hauptsache befaßten Beschwerdegericht erlassene Entscheidung, durch die ein bei ihm eingebrachter Antrag aus § 10 abgelehnt ist, ist unanfechtbar. Zuständig zur Entscheidung über die trotzdem eingelegte sofortige Beschwerde ist das Zentral-

gericht, nicht das örtliche Oberlandesgericht (KG. vom 26. Jan. 1939, 1 Wx 691/38: DFG. 1939, 72 = JW. 1939, 646 = DJ. 1939, 4356 = Recht 1939 Nr. 2048).

Hat ein Beteiligter die Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde infolge eines Irrtums versäumt, so ist ihm trotz Unterlassung einer Erkundigung die Wiedereinsetzung zu gewähren, wenn er keinen Anlaß hatte, seiner eigenen Sachkenntnis zu mißtrauen (KG. v. 16. Febr. 1939: DJ. 1939, 1046 = Recht 1939 Nr. 5016).

Der den Antrag auf Aufhebung einer nach § 10 Abs. 1—3 ergangenen Anordnung ablehnende Beschluß des Amtsgerichts ist unanfechtbar (LG. Hamburg vom 2. März 1939, 1 T 113/39: JW. 1939, 768 = Recht 1939 Nr. 2806).

Richtet ein Rechtsanwalt die sofortige Beschwerde an ein unzuständiges Landgericht, so ist die Versäumung der Beschwerdefrist schuldhaft. Eine Wiedereinsetzung ist abzulehnen (KG. v. 9. März 1939, 1 Wx 70/39: DR. 1939, 949 = DFG. 1939, 96 = Recht 1939 Nr. 5017).

Wiedereinsetzung ist gewährt worden trotz Einlegung der sofortigen Beschwerde bei dem örtlichen übergeordneten, statt dem gemeinschaftlichen Beschwerdegericht. An die Unkenntnis wird kein strenger Maßstab gelegt (LG. Frankenthal v. 17. März 1939, 1 T 18/39: DR. 1939, 659).

Die weitere Beschwerde kann nachträglich im Rahmen des § 319 ZPO. zugelassen werden (KG. v. 6. April 1939, 1 Wx 115/39: DR. 1939, 1095).

Das Landgericht kann die Zulassung der weiteren Beschwerde auf einen Teil seiner Entscheidung jedenfalls dann beschränken, wenn die teilweise Anfechtung einer einheitlichen Endentscheidung nicht im Wege steht (KG. v. 6. April 1939, 1 Wx 115/39: DR. 1939, 1095 = DFG. 1939, 114 = Recht 1939 Nr. 5758).

Die sofortige Beschwerde eines dinglich nicht gesicherten Gläubigers berührt die von dem Amtsgericht vorgenommene Vereinigung der Hypothekenforderungen nicht (LG. Hamburg v. 13. Juli 1939, 1 T 354/39: HansRGZ. 1939, B Nr. 132).

Hat das Amtsgericht die Gesamtheit der alten Schulden geregelt, so ist auf Beschwerde eines oder mehrerer Gläubiger, wenn sich ergibt, daß die Voraussetzungen des Schuldenbereinigungsgesetzes nicht zutreffen, der Beschluß im ganzen aufzuheben (KG. v. 27. Juli 1939, 1 Wx 378/39: DR. 1939, 2085 = Recht 1940 Nr. 304 = DFG. 1939, 200 = HöchstRRspr. 1939, 1517).

Die Entscheidung des Amtsgericht, daß es eine von dem Schuldner angemeldete Forderung in das Verfahren einbeziehen und den widersprechenden Antrag des Gläubigers ablehnen werde, kann mit der Beschwerde angefochten werden (OLG. München v. 31. Okt. 1939: JFG. 20, 351 = Recht 1940, 706).

Die Zulassung der weiteren Beschwerde kann mit rechtlicher Wirkung nur in dem in der Sache selbst entscheidenden Beschluß des Beschwerdegerichts ausgesprochen werden. Die nachträgliche Zulassung in einem besonderen Beschluß ist unzulässig (OLG. München v. 29. Nov. 1939: 8 Wx 685/39: DFG. 1940, 31).

Eine weitere Beschwerde findet in Schuldenbereinigungssachen auch außerhalb des § 11 Abs. 2 statt, nach § 8 Abs. 1 Satz 1 i. Verb. m. § 27 FGG. Sie ist aber auch in diesen Fällen von einer besonderen Zulassung abhängig (KG. v. 30. Nov. 1939: DR. 1940, 252 = Recht 1940 Nr. 1111).

Hat das Amtsgericht die Forderungen aller Gläubiger ganz erlassen und hat einer der Gläubiger Beschwerde eingelegt, so werden die übrigen Gläubiger nicht dadurch beeinträchtigt, daß der Schuldentilgungsplan wegen der Forderung des beschwerdeführenden Gläubigers zu dessen Gunsten oder zuungunsten des Schuldners nachträglich geändert wird.

Auch im Schuldenbereinigungsverfahren gilt grundsätzlich das Verbot der reformatio in peius (KG. vom 21. März 1940, 1 Wx 12/40: DJ. 1940, 439).

Im Schuldenbereinigungsverfahren ist eine Schlechterstellung des Beschwerdeführers unzulässig (KG. v. 18. April 1940, 1 Wx 90/40: DFG. 1940, 63).

§ 12
(Kosten)

Die Gerichtsgebühr nach § 12 Abs. 2 kann erst nach Beendigung des ersten Rechtszuges festgesetzt werden. Auch im Falle der Zurückweisung oder Rücknahme des Antrages beträgt die Gebühr mindestens 5 *RM*, doch ist eine Gebührenfreiheit dann möglich auf Grund § 15 RKO. (LG. Frankfurt a. M. v. 4. Febr. 1939, 2/8 T 7/39: DR. 1939, 452 = Recht 1939 Nr. 4250).

Zurücknahmegebühr ist Verfahrensgebühr. Daher ist § 122 RKO. nicht anwendbar (LG. Berlin v. 2. Febr. 1939, 203 T 964/38: JW. 1939, 768 = DJ. 1939, 577 = Recht 1939 Nr. 2807).

Die Rücknahme eines Antrages nach § 10 ist gebührenfrei (LG. Hamburg v. 17. März 1939, 1 T 34/39: DR. 1939, 452 = Recht 1939 Nr. 4251).

Bei der Zurücknahme eines Antrages auf richterliche Vertragshilfe vor Beginn der richterlichen Tätigkeit zur Sache selbst ist § 122 RKO. bei der Gebührenfestsetzung anwendbar. Die Gebühr beträgt zwischen 2 *RM* und 25 *RM* (LG. Königsberg v. 17. März 1939, 3 T 175/39: DR. 1939, 1256 [Anm. Epping]).

Bei der Rücknahme eines Antrages aus § 5 ist ¼ der vollen Gebühr nach § 122 RKO. vom Richter festzusetzen (LG. Hamburg v. 23. März 1939: HansRGZ. 1939, B 263 = DJ. 1939, 1047 [Anm. Hornig]).

Der Widerspruch des Gläubigers gegen einen vom Schuldner gemachten Vorschlag rechtfertigt noch nicht, dem Gläubiger einen Teil der Kosten aufzuerlegen. Auch das Beschwerdegericht hat selbst, wenn die Höhe der auferlegten Gebühr nicht bemängelt worden ist, wenn einer von mehreren Kostenschuldnern ausscheidet, in Ansehung des verbleibenden Kostenschuldners zu prüfen, in welcher Höhe dem Vereinigungsschuldner eine Gebühr für das Verfahren des ersten Rechtszuges, nämlich mit Rücksicht auf den Umfang der Sache, sodann im Hinblick auf seine Leistungsfähigkeit aufzuerlegen ist (LG. Halle v. 18. Okt. 1939: DJ. 1939, 1873 = Recht 1940 Nr. 305).

§ 14
(Rechtsstreit, Konkurs, Vergleichsverfahren)

Daß der Konkurs des Schuldners mit einem Zwangsvergleich geendet hat, schließt eine Schuldenbereinigung nicht schlechthin aus. Die Vereinigung ist aber nur dann möglich, wenn der Schuldner trotz des Zwangsvergleichs ausnahmsweise die wirtschaftliche Grundlage seiner selbständigen Lebenshaltung verloren hat und wenn die mit dem Zwangsvergleich bezweckte Anpassung seiner Schulden an seine Leistungsfähigkeit nicht mehr ausreichend erscheint (KG. v. 15. Dez. 1938, 1 Wx 543/38: JW. 1939, 307 = AkadZ. 1939, 316 [Anm. Vogel] = DJ. 1939, 358 = HöchstRRspr. 1939, 172 = DRpfl. 1939 Nr. 118 = Recht 1939 Nr. 2032).

Bedarf der Gläubiger eines Schuldtitels, um gegen einen Dritten einen Anfechtungsstreit erfolgreich durchführen zu können, und hängt andererseits die Entschließung des Schuldenbereinigungsrichters darüber, ob und in welchem Umfange dem Beklagten der Schutz des Schuldenbereinigungsgesetzes zugute kommen kann, vom Ausgang des Anfechtungsstreits gegen den Dritten ab, so ist der Rechtsstreit nicht mit Rücksicht auf das vom Beklagten beantragte Schuldenbereinigungsverfahren auszusetzen (LG. Dresden v. 2. Juni 1939: DR. 1939, 1651 = Recht 1939 Nr. 6233).

Rechtspolitik und Praxis

Kann ein Jude einen Deutschen beerben?

Wenn man zu einer Frage aus dem Gebiete der Judengesetzgebung und -rechtsprechung oder kurz gesagt zur Judenfrage überhaupt Stellung nehmen soll, ist es immer gut, sich vorher noch einmal die Marschrichtung in dieser Frage zu vergegenwärtigen. Wir leben in einer Zeit, in der man nicht oft zu einem Rückblick kommt. Jeder Tag bringt neue und andere Aufgaben, insbesondere im Kriege. Und doch ist dieser Rückblick nötig, will man den eingeschlagenen Weg konsequent weitergehen. Es kommt leider noch vor, daß die Marschrichtung außer acht gelassen wird und auch vom Richtertisch Entscheidungen fallen, die oft jegliches Verständnis für die Notwendigkeit unseres Kampfes gegen das Judentum vermissen lassen. Ich habe darauf auch schon an anderer Stelle hingewiesen.

I.

Seit der Machtübernahme führt das deutsche Volk einen konsequenten erfolgreichen Kampf gegen das parasitäre Judentum. Ausgehend vom Punkt 4 des Parteiprogramms wurden zunächst Maßnahmen getroffen, den Beamtenkörper, die freien Berufe, insbesondere der Rechtsanwälte und Ärzte sowie der Schriftleiter, vom Juden zu säubern. Ich erinnere an die folgenden gesetzlichen Maßnahmen:

Ges. z. Wiederherstellung des Berufsbeamtentums v. 7. April 1933 (RGBl. 175), Ges. über die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft v. 7. April 1933 (188), Ges. z. Änd. v. Vorschr. auf dem Gebiete des allg. Beamtenrechts (Kap. II § 1a) v. 30. Juni 1933 (433), Reichsärzteordnung v. 13. Dez. 1935 (1435), Ges. über den Widerruf von Einbürgerungen und die Aberkennung der deutschen Staatsangehörigkeit vom 14. Juli 1933 (480), Schriftleitergesetz v. 4. Okt. 1933 (713), 5. und 6. VO. z. Reichsbürgergesetz v. 27. Sept. und 31. Okt. 1938 (1403 und 1545).

Sodann wurden Maßnahmen getroffen, ein für allemal den deutschen Volkskörper blutsmäßig zu reinigen. Ich erinnere insoweit an folgende gesetzlichen Maßnahmen:

Bestimmungen betreffend die Anforderungen an die Reinheit des Blutes im Wehrgesetz v. 21. Mai 1935 (609), Reichsarbeitsdienstgesetz v. 26. Juni 1935 (769), Beamtengesetz v. 26. Jan. 1937 (39) sowie an das Reichsbürgergesetz und das Ges. z. Schutze d. deutschen Blutes u. d. deutschen Ehre v. 15. Sept. 1935 (1146) und das Ges. über erbrechtliche Beschränkungen wegen gemeinschaftswidrigen Verhaltens v. 5. Nov. 1937 (1161).

Das Jahr 1938 brachte, auf dem eingeschlagenen Weg weitergehend, die Säuberung der deutschen Wirtschaft vom Juden. Die Marschrichtung wird aufgezeigt durch folgende Maßnahmen:

VO. gegen die Unterstützung der Tarnung jüdischer Gewerbebetriebe v. 22. April 1938 (404), VO. über die Anmeldung des Vermögens von Juden v. 26. April 1938 (414), Ges. z. Änd. der GewO. v. 6. Juli 1938 (823), VO. über die Ausschaltung der Juden aus dem deutschen Wirtschaftsleben v. 12. Nov. 1938 (1580).

Weitere allgemeine Maßnahmen waren die Folge des Pariser Mordes an vom Rath vom 9. Nov. 1938:

VO. gegen den Waffenbesitz der Juden v. 11. Nov. 1938 (1573), VO. über eine Sühneleistung der Juden v. 12. Nov. 1938 (1579), Erlaß des Reichserziehungsministers betr. die Entlassung jüdischer Schüler aus deutschen Schulen vom 4. Nov. 1938, Anordnung des Reichsministers für Volksaufklärung und Propaganda betr. Sperre der Theater und Kinos für Juden v. 13. Nov. 1938, VO. über die öffentliche Fürsorge für Juden v. 19. Nov. 1938 (1649), VO. über den Einsatz des jüdischen Vermögens v. 3. Dez. 1938 (1709), Ges. über Mietverhältnisse mit Juden v. 30. April 1939 (864), 10. VO. z. Reichsbürgergesetz über die Gründung eines Reichsvereins für Juden v. 4. Juli 1939 (1097).

Die Übersicht zeigt die folgerichtige Ausschaltung der Juden aus der deutschen Lebens- und Volksgemeinschaft. Dieses Volk gehört nicht zu uns, wir wollen mit ihm nichts gemein und nichts zu tun haben. Der Kampf ist hart; Kompromisse sind ausgeschlossen! Erst wer hier klar und eindeutig Stellung bezogen hat, kann Einzelfragen lösen.

II.

Zur Lösung steht die Frage: Kann ein Jude einen Deutschen beerben? Das AG. Freienwalde (Oder) hat zu dem Aktenzeichen 4 VI 76/39 einer Jüdin einen Erbschein nach einer deutschblütigen Erblasserin erteilt. Die Erblasserin hatte keine gesetzlichen Erben.

Eine solche Entscheidung, das mag vorausgeschickt werden, wird bei dem deutschen Volksgenossen auf wenig Verständnis stoßen. Und das mit Recht. Eine Jüdin beerbt im Jahre 1940 eine Deutsche! Ist das der kompromißlose Kampf?

In der Präambel zum Gesetz über die Errichtung von Testamenten und Erbverträgen v. 31. Juli 1938 (RGBl. 973) heißt es:

> „Ziel des Erbrechts ist es, überkommenes wie gewonnenes Gut des Erblassers weiterzuleiten und über seinen Tod hinaus wirken zu lassen zum Wohle von Familie, Sippe und Volk. In der Hand eines verantwortungsbewußten Erblassers dienen diesem Zweck auch Testament und Erbvertrag."

Wie kann ein Gut eines verstorbenen Deutschen zum Wohle von Familie, Sippe und Volk wirken, wenn es in die Hand eines Juden gelangt? Nach dem klaren Sinn und Zweck des neuen nationalsozialistischen Erbrechts und Testamentsgesetzes ist die Erbeinsetzung eines Juden durch einen Deutschblütigen unmöglich. Eine solche Erbeinsetzung ist bereits unter Berücksichtigung der Ausführungen in der Präambel zum Testamentsgesetz nach § 138 BGB. nichtig, weil sie gegen die guten Sitten verstößt. Diese Auffassung ist heute bei allen verantwortungsbewußten Volksgenossen selbstverständliches Gemeingut!

Aber davon abgesehen hat das Testamentsgesetz in Ausführung dieses Gedankens ausdrücklich im § 48 Abs. 2 eine Bestimmung getroffen, die es dem Richter ermöglicht, in solchen Fällen den Erbschein zu versagen. Es heißt in der Bestimmung:

> „Eine Verfügung von Todes wegen ist nichtig, soweit sie in einer gesundem Volksempfinden gröblich widersprechenden Weise gegen die Rücksichten verstößt, die ein verantwortungsbewußter Erblasser gegen Familie und Volksgemeinschaft zu nehmen hat."

Es unterliegt nun gar keinem Zweifel, daß die Erbeinsetzung eines Juden durch einen Deutschen schlechthin gegen die Rücksichten verstößt, die ein verantwortungsbewußter Erblasser gegen Familie und Volksgemeinschaft zu nehmen hat. Das gilt naturgemäß insbesondere dann, wenn deutsche gesetzliche Erben oder deutsche Verwandte übergangen werden. Aber auch wenn, wie im vorliegenden Fall, gesetzliche Erben nicht vorhanden sind, ist die Erbeinsetzung eines Juden durch einen Deutschen nichtig, denn sie verstößt gegen die Rücksichten, die der Erblasser gegen die Volksgemeinschaft zu nehmen hat. Ich kann mich insoweit der Auffassung Vogels (DJ. 1938, 1273: das neue Testamentsgesetz) nicht anschließen, wenn er dort zu der Bestimmung des § 48 Abs. 2 ausführt:

> „Hierher gehört ferner ... die Einsetzung eines Juden zum Erben eines deutschblütigen Erblassers unter Übergehung arischer Verwandter."

Diese Einschränkung ist nicht gerechtfertigt. Das Gesetz selbst beschränkt die Rücksichtnahme nicht nur auf die Familie, sondern fordert Rücksichtnahme auch auf die Volksgemeinschaft.

Das Gesetz über erbrechtliche Beschränkungen wegen gemeinschaftswidrigen Verhaltens v. 5. Nov. 1937 ist mit seinem § 1 zwar auf diesen Fall nicht anwendbar (Ausschluß ausgebürgerter Personen vom Erwerb von Todes wegen und vom Erwerb durch Schenkung). Aber die Bestimmung des § 2 (Entziehung des Pflichtteils wegen Mischehe) beruht auf einem ähnlichen Gedankengang, wie oben dargelegt. Nach § 2 kann ein Erblasser einem Abkömmling den Pflichtteil entziehen, wenn dieser mit einem Juden oder ohne die er-

forderliche Genehmigung mit einem jüdischen Mischling die Ehe eingeht.

Soll dieser gleiche Erblasser angesichts dieser Bestimmung einen Juden zum Erben einsetzen können? über die Marschrichtung muß man sich klar sein!

Ich halte nach alledem die Erbeinsetzung eines Juden durch einen deutschen Erblasser schlechthin für nichtig. Der Erbschein darf nicht erteilt werden. Die Erbschaft fällt, wenn gesetzliche Erben nicht vorhanden sind, dem Staate, also der Volksgemeinschaft zu.

RA. Dr. Schmidt-Klevenow, Berlin.

Unbeschränkte Beschwerdefähigkeit der Entscheidungen auf Grund des Art. 6 Ziff. 3 Kriegsverfahrensverordnung vom 1. September 1939?

Die Entscheidungen auf Grund des Art, 6 Ziff. 3 sind Entscheidungen in Zwangsvollstreckungssachen. Sie unterliegen daher gemäß § 793 ZPO. der sofortigen (weiteren) Beschwerde. Dies ist allgemein anerkannt. In neuerer Zeit ist jedoch hierzu in der Praxis die Frage aufgetaucht, ob die Beschwerde auch dann zulässig ist, wenn es sich um eine Maßnahme handelt, welche in früheren Vollstreckungsschutzbestimmungen bereits vorgesehen, dort aber der Anfechtung entzogen war. Es handelt sich dabei vornehmlich um die Frage, ob eine Fristbewilligung mit Zahlungsauflage gemäß § 18 ZvVO., nach Abs. 5 S. 4 l. c. der Anfechtung entzogen, nunmehr anfechtbar geworden ist, eine Frage, die auch schon für die Anwendung des Mißbrauchsgesetzes, wenn auch in beschränkterem Maße, gegeben war.

Die Bestimmungen überschneiden sich in der Tat. § 18 erfordert allerdings, daß die Regelung nach den wirtschaftlichen Verhältnissen und der Art der Schuld angemessen erscheint und überwiegende Belange des Gläubigers nicht entgegenstehen, das Mißbrauchsgesetz: daß, nach Prüfung aller Umstände des Falles, insbesondere eines berechtigten Schutzbedürfnisses des Gläubigers, sich dessen Vorgehen gegen den Schuldner als eine dem gesunden Volksempfinden gröblich widersprechende Härte darstellt, die KrVerfVO. besagt — etwas allgemeiner —: daß die Maßnahme im Interesse des Schuldners dringend geboten und dem Gläubiger nach Lage der Verhältnisse zugemutet werden kann. Allein, wenn auch der Wortlaut sich unterscheidet, in der Sache selbst handelt es sich nur um unwägbare Nuancen, für die praktische Anwendung jedenfalls um ein und denselben leitenden Gesichtspunkt, der in der KrVerfVO. eigentlich erst die für die Praxis bereits längst maßgebende brauchbare Formulierung gefunden hat. Und es kann nicht anders als eine juristische, dem heutigen Rechtsdenken fremde Haarspalterei bezeichnet werden, wenn man den Unterschied zwischen der Angemessenheit des Schuldnerschutzes nach § 18 und dem dringenden Gebotensein des Art. 6 Ziff. 3 oder dem Fehlen überwiegender Belange des Gläubigers einerseits und der Zumutbarkeit andererseits aufzuweisen sich bemüht. Bilden doch die Formulierungen einheitlich lediglich die Anweisung und die Freiheit für den billig und gerecht denkenden Richter, sich von überlebtem Formalismus und starrer Gesetzanwendung freizuhalten und die Durchführung der Vollstreckung den wechselnden allgemeinen und den besonderen Verhältnissen beider Parteien anzupassen.

So liegt Gesetzeskonkurrenz vor. § 18 stellt dabei die speziellere Norm dar, beschränkt auf den Fall bereits bestehender Pfändung einer beweglichen Sache, den Aufschub ihrer Verwertung und die Bewilligung von Zahlungsfristen. Die Regelung eines Spezialgesetzes hat grundsätzlich den Vorrang vor den, auch später erlassenen, allgemeinen Gesetzen. Infolgedessen bestehen keine Bedenken, dann die Beschwerde auch jetzt noch als ausgeschlossen anzusehen, wenn die amtsgerichtliche Entscheidung sich auf Fälle bezieht, in denen die Voraussetzungen des § 18 gegeben sind.

Unmaßgeblich ist dabei allerdings, was Antrag und Entscheidung gewollt haben. Dies ist in vielen Fällen, welche die höheren Instanzen beschäftigen, in rechtlicher Hinsicht überhaupt schwer festzustellen. Im Bewußtsein, daß der Vollstreckungsrichter nunmehr gänzlich freigestellt sei, halten die Amtsgerichte die Beifügung einer rechtlichen Begründung vielfach nicht mehr für erforderlich. Die tatsächlichen Feststellungen haben sich im Laufe der Zeit gegenüber dem Wortlaut der Gesetze in der Richtung der Feststellung der Angemessenheit und der Zumutbarkeit verallgemeinert. Es bleibt für die Nachprüfung der höheren Instanz demnach nur die Frage übrig, ob sich die amtsgerichtliche Maßnahme im Rahmen der typischen Entscheidung der Spezialbestimmung hält, um festzustellen, ob hier deren Sonderfall vorliegt. Es kommen aber auch Fälle vor, in denen die Amtsgerichte entweder § 18 als Begründung für Entscheidungen über Tatbestände heranziehen, für die § 18 nicht zutrifft, oder, daß sie sich auch dann nur auf Art. 6 Ziff. 3 berufen, wenn der Fall des § 18 gegeben ist. Im letzteren Falle ist die Beschwerde unter allen Umständen zulässig. Denn dann handelt es sich um eine Entscheidung, welche den Rahmen der durch das Gesetz für unanfechtbar erklärten Maßnahmen überschreitet. Diese stellt sich dann nicht mehr als eine der Anfechtung entzogene Anordnung dar, sondern als eine solche, welche als Entscheidung in Zwangsvollstreckungssachen schlechthin zu werten und daher anfechtbar ist. So kann die Anordnung einer Ratenzahlungs- und Fristbewilligung gegenüber der Vollstreckung auf Herausgabe der unter Eigentumsvorbehalt verkauften Sache selbst dann nicht als der Anfechtung entzogen angesehen werden, wenn sie ausdrücklich mit § 18 ZvVO. begründet worden ist (so Beschl. des 8. ZivSen. des KG. v. 17. Mai 1940, 8 W 1154/40). Im zweiten Falle dagegen muß man trotz der Berufung des Gerichts auf Art. 6 Ziff. 3 KrVerfVO. die Beschwerde als unzulässig ablehnen, da es sich bei der Fristbewertung nach Pfändung der beweglichen Sache lediglich um eine Anordnung nach § 18 handelt, die nur auf Grund dieser Spezialbestimmung zur Wirksamkeit gelangt. Dies ist nicht etwa entsprechende Anwendung des § 18, sondern lediglich die Folge der richtigen Erkenntnis der Zusammenhänge und der Tragweite der Vollstreckungsschutzbestimmungen. Und es bedeutet daher die Beschränkung der Anfechtbarkeit auf diesen Komplex von Anordnungen bzgl. beweglicher Sachen auch nicht „eine erhebliche Unstimmigkeit" (so Jonas, „ZWVNotrecht", 13. Aufl., S. 170 Bem. 3 Abs. 2 a. E. — im Gegensatz zu seiner Auffassung bzgl. des ImmZwVoll. das. S. 159 Bem. f), sondern eine aus dem Zusammenhange der Bestimmungen sich ergebende Notwendigkeit.

Die Unanfechtbarkeit der Entscheidungen aus § 18 muß auch dann gelten, wenn etwa nach sachlicher Zurückweisung eines Antrags durch das Vollstreckungsgericht das Beschwerdegericht zwar weitergehende Maßnahmen ablehnt, aber bei sonstigem Vorliegen des Tatbestandes des § 18 auf Fristbewilligung abkommt. Tritt doch das Beschwerdegericht an die Stelle des Vollstreckungsgerichts und ist es doch infolgedessen nicht gehindert, die dem Vollstreckungsgericht möglichen Maßnahmen zu treffen. Es wird also in solchem Falle dem Gläubiger ein Beschwerderecht gegen den Aufschub der Verwertung nicht zustehen, während allerdings der Schuldner wegen der Ablehnung seiner weitergehenden, aus Art. 6 Ziff. 3 begründeten Anträge das Beschwerderecht besitzt.

Die gleichen Erwägungen wie zu § 18 greifen auch für die Anordnung der Leistung des Offenbarungseides (§ 19d Abs. 2 S. 2) Platz. Auch wenn die Anwendung der KrVerfVO. auf das Offenbarungseidsverfahren unbezweifelbar ist und die Ablehnung der Anordnung der Eidesleistung als Untersagung einer Vollstreckungsmaßnahme gewertet oder ihr gleichgestellt werden müßte, muß dennoch, wenn einmal der Schuldner die Versicherung nach § 19d abgegeben und das Gericht die Eidesleistung angeordnet hat, diese Entscheidung als unanfechtbar angesehen werden. Das gleiche gilt für die Ablehnung des Antrags des Gläubigers.

KGR. Dr. Kleeberg, Berlin.

„Der berufene Vertreter und Berater"

Ein Kaufmann hatte bei einer Firma Ware bestellt und im voraus bezahlt. Die Ware blieb trotz mehrfacher Mahnung aus. Der Kaufmann trat vom Vertrage zurück und verlangte Rückzahlung des Kaufpreises. Die Firma lehnte ab; sie verlangte Vorlage einer eidesstattlichen Versicherung, daß die Ware nicht angekommen sei. Der Kaufmann reichte die Versicherung ein, hörte aber wiederum 14 Tage nichts. Nun beauftragte er einen Anwalt mit der Einziehung des Betrages. Der Anwalt gab der Firma durch Mahnschreiben Gelegenheit zur außergerichtlichen Regelung. Mit dem Schreiben des Anwalts kreuzte sich die Geldsendung. Der Kaufmann verlangte die Kosten seines Anwalts als Verzugsschaden. Die Firma lehnte ab.

Ein einfacher Sachverhalt, eine einfache Entscheidung: Der Betrag war fällig und angemahnt, die Firma befand sich in Verzug. Sie hatte deshalb den durch den Verzug entstandenen Schaden zu ersetzen (§§ 284, 285 BGB.). Die Kosten der Mahnung nach Verzug, besonders die Kosten des zugezogenen Anwalts, sind zweifellos als unmittelbarer Verzugsschaden zu erstatten. Auf die Klage des Kaufmanns mußte die Firma zur Zahlung der Kosten verurteilt werden.

Anders das AG. Berlin (47 C 73/40). Es wies die Klage ab. Die Gründe, mit denen es die richtige und zweckmäßige Entscheidung umging, lauten in ihren wesentlichen Sätzen:

„Die Entscheidung hing von der Frage ab, ob der Kläger berechtigt war, für das Mahnschreiben einen Anwalt in Anspruch zu nehmen. Am Verzug der Beklagten zweifelte das Gericht nicht. Indessen konnte es trotzdem dem Kläger nicht darin beipflichten, daß die Tätigkeit des Rechtsanwalts nötig war, um die Beklagte zur Rückzahlung des Vorschusses zu erinnern. Der Kläger ist Kaufmann und schriftgewandt. Er konnte daher mühelos selbst die notwendigen Mahnschreiben verfassen, notfalls sogar einen Zahlungsbefehl gegen die Beklagte einleiten, ohne einen Rechtsanwalt einzuschalten, dessen Tätigkeit Gebühren verursachte, die in keinem Verhältnis zu dem geringfügigen Objekt stehen. Entschloß sich der Kläger gleichwohl zu diesem Schritt, so waren diese Kosten nicht als notwendige im erweiterten Sinne des § 91 ZPO. anzusehen und konnten deshalb auch nicht auf die Beklagte abgewälzt werden. Nach Treu und Glauben war der Kläger vielmehr verpflichtet, auch von sich aus unnötige Kosten zu vermeiden und den Streit mit der Beklagten so sparsam wie möglich abzuwickeln. Nahm er sich also zu seiner Erleichterung einen Anwalt, so war der Verzug der Beklagten hierfür nicht mehr allein ausschlaggebend, vielmehr war es in erster Linie die Bequemlichkeit des Klägers, die er selbst bezahlen mußte.

Infolgedessen mußte seine Klage ... abgewiesen werden, da nicht anerkannt werden kann, daß ein Kaufmann ohne weiteres nur für ein einfaches Mahnschreiben die kostspielige fremde Hilfe in Anspruch nimmt und diese Kosten von seinem Gegner ersetzt verlangt."

Die Entscheidung ist unrichtig. Dem Gläubiger, dessen Mahnung erfolglos bleibt, gibt die Rechtsordnung das Recht, den „berufenen Vertreter und Berater in allen Rechtsangelegenheiten" zuzuziehen (Vorspruch zur Reichsrechtsanwaltsordnung). Im Prozeß gelten kraft Gesetzes die Gebühren und Auslagen des Rechtsanwalts als zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig (§ 91 Abs. 2 Satz 1 ZPO.). Sind die Prozeßkosten notwendig, so sind es die Mahnkosten gewiß; denn das Mahnschreiben des Anwalts wirkt erfahrungsgemäß völlig anders als das der Partei; es erspart den Prozeß. Nur so kann man von einem „erweiterten Sinne des § 91 ZPO." sprechen. — Der Schuldner, der sich in Verzug befindet, muß mit der Beauftragung eines Anwalts als mit einer adäquaten Verzugsfolge rechnen. Daß Mahnkosten des Anwalts erstattungspflichtiger Verzugsschaden sei, war daher auch nie zweifelhaft.

Die Entscheidung ist unzweckmäßig. Schreiter hat DR. 1939, 353 mit Recht gefordert, daß in der Zeit höchster Anspannung aller Arbeitskräfte die Rechtsabteilungen der Firmen abgebaut und ihre Geschäfte den Anwälten übertragen werden. Der Kaufmann soll seine ganze Kraft seinen Aufgaben widmen, die Anwaltschaft den ihren. Gerade umgekehrt will es das AG. Berlin: Der Kaufmann darf keineswegs den berufenen Rechtsvertreter betrauen, sondern er muß selbst weitere (wahrscheinlich fruchtlose) Mahnschreiben verfassen, muß dann selbst Zahlungsbefehlsformular und Gerichtskostenmarke besorgen — er muß sich also mit Dingen befassen, die nicht zu seiner produktiven Tätigkeit gehören, während der Staat für die Erledigung aller Rechtsangelegenheiten eigens einen Berufsstand zur Verfügung stellt. Was rationeller Arbeit dient, ist noch lange nicht „Bequemlichkeit".

Die Entscheidung führt zu durchaus unerwünschten Folgen: Es ist kein Zweifel, daß der Gläubiger im Falle des Verzuges berechtigt ist, sofort Zahlungsbefehl zu beantragen. Der Gläubiger also, der seinen Anwalt anweist, ohne weiteres Zahlungsbefehl zu beantragen oder Klage zu erheben, erreicht, daß der Schuldner kraft Gesetzes die (höheren) Kosten tragen muß (§ 91 Abs. 2 Satz 1 ZPO.). Soll nun deshalb, weil der Anwalt im Interesse des Schuldners zunächst noch einmal die außergerichtliche Regelung versucht, der Gläubiger der Leidtragende sein? Soll der rücksichtslose Gläubiger, der sofort Klage erhebt, seine Kosten erstattet erhalten, während der rücksichtsvolle, der zunächst noch einmal mahnen läßt, seine geringeren Verzugskosten selbst tragen muß?

Wir erkennen gewiß den Wunsch an, der der Vater dieser Entscheidung war: die Abwicklung von Rechtsangelegenheiten minderer Bedeutung möglichst reibungslos, kostensparend und ohne Bemühung von Gericht und Anwalt durchzuführen. Diesem Gedanken wird sich gerade heute niemand verschließen. Der Versuch des AG. Berlin aber, den Anwalt von den Aufgaben auszuschließen, die ihm durch Gesetz als ureigenstes Gebiet zugewiesen sind, ist in jeder Hinsicht ein Fehlgriff.

RA. Dr. Helmut Seydel, Berlin.

Führung der Bezeichnung „Frau" durch unverheiratete weibliche Personen

Im Anschluß an meine AVfgen v. 3. Juli 1937 (DJ. S. 1070) und v. 20. Dez. 1937 (DJ. 1938, 34) wird der nachstehende Runderlaß des Reichsministers des Innern den Justizbehörden zur Kenntnis mitgeteilt.

RdErl. d. RMdJ. v. 4. Juli 1940, I d 21/40-5504 gen

(1) Die nach der Vorschrift des Abs. 2 des RdErl. vom 24. Mai 1937 (RMBliV. S. 885) von Müttern eines unehelichen Kindes vor der für ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthaltsort zuständigen Ortspol.-Behörde abzugebende Erklärung, daß sie die Bezeichnung „Frau" führen wollen, sollte bisher bei einem Wechsel des Wohnsitzes wiederholt werden. Dieser für den Wohnsitzwechsel vorgesehenen Wiederholung der Erklärung bedarf es in Zukunft nicht mehr. Die einmal abgegebene Erklärung bleibt vielmehr grundsätzlich bis zu ihrem ausdrücklichen Widerruf wirksam. Die uneheliche Mutter kann ihre Berechtigung zur Führung der Bezeichnung „Frau" jederzeit durch die Bescheinigung nachweisen, die ihr auf Antrag von der Ortspol.-Behörde ausgestellt worden ist.

(2) Diese Regelung gilt auch für unverheiratete weibliche Personen, die ein Kind an Kindes Statt angenommen haben (vgl. RdErl. v. 7. Dez. 1937, RMBliV. S. 1949).

(AV. d. RJM. v. 22. Juli 1940 [3400 — IV b² 1310]. — DJ. 1940, 872.)

Mitteilungen

Familienunterhalt für die Zeit nach der Entlassung aus dem Wehrdienst

Wiederholt ist in Anfragen unserer einberufenen freiberuflichen Bundesmitglieder die Sorge um die Existenz während der ersten Zeit ihrer Entlassung aus dem Wehrdienst zum Ausdruck gekommen. Diesen berechtigten Sorgen wurde Rechnung getragen. Nach dem Runderlaß des RMdJ. und RFM. v. 5. Juli 1940 (RMBliV. 1940 Nr. 28 S. 1363 ff.) wird Wirtschaftsbeihilfe zur Fortsetzung des freien Berufes oder allgemeiner Familienunterhalt — neben dem letzteren gegebenenfalls Wirtschaftsbeihilfe zur Erhaltung des freien Berufes — in jedem Falle für die Dauer von 2 Wochen, längstens jedoch bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen für die Dauer eines Monats seit dem Ablauf des Entlassungstages fortgewährt. Ist im Falle der Gewährung der Wirtschaftsbeihilfe zur Fortsetzung des freien Berufes nach dem Ablauf des ersten Monats die Fortführung des Berufes und der notwendige Lebensbedarf der Angehörigen noch nicht gesichert, so ist insoweit Wirtschaftsbeihilfe bis zur Dauer eines weiteren Monats fortzugewähren. Dasselbe gilt in den Fällen, in denen allgemeiner Familienunterhalt — gegebenenfalls daneben Wirtschaftsbeihilfe zur Erhaltung des freien Berufes — gewährt wird.

Reichsdienststelle des NSRB.
Rechtsabteilung Sozialabteilung.

Zustellungen

Gegen die Bundesmitglieder

Walter Fülle, Gerichtsassistent, Stuttgart, Augustenstraße 81 (Bundesnummer B 87 036),

Gebhard von Gersdorff, Bankbeamter, Königsberg i. Pr., Taubstr. 5 (Bundesnummer B 93 365),

Walter Kostka, Gerichtsassessor, Gleiwitz (OSchl.), Bahnhofstr. 40 (Bundesnummer B 85 763),

Alwin Dietrich, Anwaltsassessor, Wattenscheid, Hüllerstraße 29 (Bundesnummer B 76 589),

Karl-Heinz Werner, Referendar, Münster, Gallitzinstraße 56 (Bundesnummer B 89 617)

jetzt unbekannten Aufenthalts, ist ein Entscheid ergangen.

Melden sich die Genannten nicht binnen 14 Tagen schriftlich oder persönlich bei der Reichsdienststelle, Hauptabteilung Verwaltung, so wird der Entscheid rechtskräftig.

Berlin, den 24. August 1940.

Nationalsozialistischer Rechtswahrerbund
Reichsdienststelle
Hauptabteilung Verwaltung
i. A. Abitz
Abteilungsleiter

Schrifttum

Reinhard Höhn: Der Soldat und das Vaterland während und nach dem Siebenjährigen Krieg. Weimar 1940. Verlag Hermann Böhlaus Nachfolger. X u. 63 S., gr. 8°. Preis 4,30 *RM.*

Höhn setzt in dieser Schrift — einem Sonderdruck aus der Festschrift für Ernst Heymann — nicht nur seine Untersuchungen über die Gemeinschaftsordnung im Heere und ihre Zersetzung im bürgerlich-liberalen Staat, die er im „Verfassungskampf und Heereseid" (1938) für die erste Hälfte des 19. Jahrhunderts niedergelegt hatte, nunmehr an einem Stoff des 18. Jahrhunderts fort, sondern er baut vor allem seine führend gewordenen Forschungen über den individualistischen Staatsbegriff durch Studien über das Individualistische und seine Überwindung im preußischen absoluten Staat aus. Beide Forschungsrichtungen fließen hier in bezeichnender Weise ineinander und bekunden das gemeinsame Ziel, das Höhns Werken von Anfang an vorgeschwebt hat.

Die heeresgeschichtliche Seite der neuen Schrift wird beherrscht von der dramatischen Gegenüberstellung zweier zeitgenössischer Dokumente, Thomas Abbts Appell „Vom Tode für das Vaterland", und Staatsminister Zedlitz' Vorlesung „über den Patriotismus". Abbt, aus Württemberg stammend, Professor an der Universität Frankfurt a. O., war durch die allgemeine Mutlosigkeit nach der Schlacht bei Kunersdorf veranlaßt worden, mit dem Ruf „Stirb für das Vaterland" den „schläfrigen Bürger zu erwecken" und „dem für seinen König erwärmten Untertan ein Feldgeschrei" zu bieten. Als Motiv zeigt Abbt „die Begeisterung, die Leidenschaft, den Enthusiasmus für König und Vaterland" auf. Er beweist, daß es auch in der absoluten Monarchie „ein Vaterland" gibt, daß dieses Vaterland in der Person des Monarchen und seiner Ordnung gipfelt und daß man es lieben kann", ja „auch lieben muß" (S. 19). Das Individuum geht bei Abbt auf im Dienste an dem großen Ziel, dem Vaterland. „Es kommt gar nicht mehr auf dieses Individuum an, nicht darauf, daß es lebt, sondern daß das Vaterland gedeiht" (S. 22). Die Verteidigung des Vaterlands ist nicht mehr bloß eine Angelegenheit, die den fremden Söldner, den „untugendsamen Soldaten" zum Unterschied vom „ehrsamen Bürger" angeht. An alle Bürger ergeht jetzt der Ruf zum allumfassenden Einsatz.

Ganz anders die Vorlesung des Unterrichts- und Erziehungsministers Friedrichs des Großen, Freiherrn von Zedlitz. Er erkennt zwar die Vaterlandsliebe als eine nützliche Leidenschaft für Kriegszeiten an; aber „beim ruhigen Lauf der Sachen in einer eingerichteten Monarchie kann Patriotismus nur eine sanfte Leidenschaft sein" (S. 35). Ein durch den Patriotismus entfachtes allzu reges Interesse an den Regierungsangelegenheiten könne den planvollen Staatsbetrieb stören und dem Untertan Zweifel an der Vorsehung der Regierung aufkommen lassen: deshalb müsse der Patriotismus vernünftig eingedämmt und zweckmäßig eingesetzt werden (S. 36). Zedlitz baut den Staat nicht auf der Liebe der Untertanen auf, sondern auf dem Gehorsam gegenüber dem in einsamer Höhe thronenden souveränen Fürsten. Schon daraus erhellt, daß die Gedanken von Zedlitz für den abstrakten absoluten Staat niedergeschrieben werden sollten, nicht für das geschichtlich einmalige Preußen Friedrichs des Großen, der ungeachtet seiner eigenen Staatstheorien, ungeachtet auch seines eigenen politischen Testaments (1768), mit seinen Soldaten in einer persönlichen Kampfgemeinschaft verbunden war und ihnen als Führer voranschritt, nicht selten in vorderster Linie.

Die Betrachtung der zwei Welten, in denen Abbt und Zedlitz lebten, drängt zur Frage, was Friedrich der Große selbst vom Vaterland in seiner Bedeutung für Soldat und Bürger gehalten habe, und stellt damit den geschilderten Ausschnitt der Heeresgeschichte in einen größeren verfassungsgeschichtlichen Zusammenhang. Höhn läßt uns mit der Beantwortung dieser Frage gleichzeitig einen Blick in das Wesen des absoluten preußischen Staates tun, in dem der König auch im Frieden um die Mitarbeit der Bürger, d. h. der pflichtbewußten Adeligen, wirbt. Eine echte Gemeinschaft taucht trotzdem nur im Siebenjährigen Krieg auf, anscheinend für einen kurzen geschichtlichen Augenblick, um im darauffolgenden Frieden wieder zu verblassen, bis sie in den Befreiungskriegen das Gesicht nicht nur Preußens, sondern ganz Deutschlands umzugestalten sich anschickt. In eindrucksvollster Weise formt Höhn dieses Aufblitzen und Verschwinden einer großen Idee im und nach dem Siebenjährigen Kriege; in diesem Kontrast von Hell und Dunkel liegt einer der stärksten Reize der Schrift. Anderseits hätte die verfassungsgeschichtliche Forschung auch noch die Frage einbeziehen können, wie es kommen konnte, daß mitten in der Hochblüte des Absolutismus, noch in der Epoche der Kabinettskriege, zur Zeit der strengen Scheidung von Bürger und Soldat, und der tiefen Grenzgräben zwischen den damaligen souveränen Monarchien, ein Mann seine Stimme erheben konnte, noch dazu ein Gelehrter, und kein Preuße, sondern ein Schwabe, der in Preußen über Begeisterung und Sterben für das Vaterland schreibt und bei vielen seiner Zeitgenossen lebhaften Anklang findet. Wirkte das Bild der germanischen Gefolgschaftstreue noch nach Jahrhunderten nach, oder sind die Wurzeln des Nationalgedankens des 19. Jahrhunderts schon in der Mitte des 18. Jahrhunderts so lebenskräftig? Lassen sich die Auffassungen von Abbt und Zedlitz wirklich nur als Ausdruck einerseits der gehobenen Kriegsstimmung, anderseits einer nüchternen Friedenspsychose erklären, oder liegen ihre Wurzeln tiefer?

Höhn wird uns die Antwort auch darauf nicht schuldig bleiben. Seine Schrift hat ja, obschon sie auf bekannten Quellen aufbauen konnte (ein Goethezitat S. 40, Fußn. 121, das über Abbt negativ urteilt, und einige andere zeitgenössische Urteile sind dankenswerterweise der Vergessenheit entrissen worden), nicht ein erschöpftes Problem abgeschlossen, sondern neue Probleme gestellt, Altes in neuem Lichte erstehen lassen und die weitere Forschung aufs stärkste angeregt. Auch diese neue Schrift von ihm ist eine beachtliche Bereicherung unseres verfassungsgeschichtlichen Schrifttums.

Prof. Dr. Theodor Maunz, Freiburg i. Br.

Prof. Dr. Otto Koellreutter, München: Das politische Gesicht Japans. Berlin 1940. Carl Heymanns Verlag. 63 S. Preis geb. 2 *RM.*

Die Notwendigkeit gegenseitiger Kenntnis und gegenseitigen Verständnisses zwischen dem deutschen und dem japanischen Volke ist seit langem in weiten Kreisen beider Völker erkannt worden. Der hohe Stand der deutschen Medizin, der Naturwissenschaften und Technik war es, der in Japan vor allem seit der Meiji-Zeit (1868—1912) ein

reges Interesse für Deutschland und die deutsche Kultur wach werden ließ. Im Gegensatz dazu sind bei uns die Kenntnis Japans und das Verständnis für seine Probleme noch verhältnismäßig wenig entwickelt. Dies ist in den vergangenen Jahren der gegenseitigen politischen Annäherung besonders deutlich geworden und führte zu einer Fülle von Veröffentlichungen über die verschiedensten Gebiete fernöstlicher Kultur. Häufig wurden aber derartige Schriften mit geringer Sachkenntnis und ohne eigene Anschauung und Kenntnis des Landes verfaßt. Was auch heute in weitem Umfange noch fehlt, sind Bücher, die auf einem gründlichen Studium der japanischen Dinge beruhen und die von einem aus eigenem Erleben gewonnenen Verständnis getragen werden.

Bei dem Verfasser sind beide Voraussetzungen hierfür gegeben. Nachdem er sich schon lange Zeit mit den politischen Problemen Japans beschäftigt hatte, konnte er diese Studien während eines einjährigen Aufenthalts im Lande als Austauschprofessor und Leiter des Deutsch-Japanischen Kulturinstitutes in Tokio vertiefen. Die Schrift: „Das politische Gesicht Japans" tritt neben eine schon ansehnliche Reihe von Aufsätzen des gleichen Verfassers über einzelne Themen des staatlichen Lebens Japans in verschiedenen Zeitschriften. Sie unterscheidet sich von den anderen Veröffentlichungen des Verfassers dadurch, daß sie im Überblick eine zusammenfassende Darstellung der wichtigsten Fragen des gegenwärtigen politischen Lebens, wie überhaupt des gesamten Volkslebens bringt und wird durch die allenthalben eingestreuten Schilderungen der persönlichen Eindrücke des Verfassers besonders wertvoll.

An den Anfang seiner Schrift stellt der Verfasser eine Beschreibung der japanischen Landschaft als eines der den japanischen Volkscharakter prägenden Hauptelemente und geht sodann auf das japanische Volk selbst ein, das er die stärkste politische Kraftquelle Japans nennt. Er streift dabei Fragen, wie die des Zusammenlebens der verschiedenen Rassen in Mandschukuo, geht ausführlicher auf den Zwiespalt zwischen östlicher und westlicher Kultur im modernen Japan ein und weist auf die große Bedeutung der nationalen Erneuerungsbewegung hin, die unter Abschüttelung alles artfremden Gedankengutes die altjapanischen Werte und Gedanken wieder in den Vordergrund stellt und so die Grundlage für den geplanten Aufbau der neuen Ordnung in Ostasien schafft. Vorläufig ist — so erläutert der Verfasser — der japanische Staat (von Mandschukuo abgesehen) der einzige Ordnungsstaat in Ostasien. Er schildert ihn in großen Zügen im folgenden Kapitel, erwähnt hierbei die mythologisch begründete autoritäre Stellung des Kaisers, das Parteiensystem und die entscheidende politische Rolle der japanischen Wehrmacht. Besonders aufschlußreich sind die Ausführungen über die neueste Entwicklung der „Kriegsverfassung", wie der Verfasser das „Mobilisationsgesetz" vom März 1938 bezeichnet. Im letzten Hauptabschnitt gibt der Verfasser unter der Überschrift: „Das Reich", ein Bild von dem gewaltigen politischen Aufschwung, den Japan in den vergangenen Jahrzehnten genommen hat, und zeigt die großen Aufgaben, die in Zukunft noch zu lösen sind.

Ausführungen über das Verhältnis von Deutschland und Japan, die beiden führenden Mächte im Osten und im Westen, bilden den Schluß der wohlgelungenen Schrift, die als ein wertvoller Leitfaden anzusehen ist und so das vom Verfasser gegebene Ziel, tieferes Verständnis für Japan und seine politischen Probleme in Deutschland zu erwecken, voll und ganz erreicht.

Dr. Kaempf, Löbau (Sa.).

Städt. Rechtsrat Bahlmann, Geschäftsführer des Haftpflichtschadenausgleichs westdeutscher Städte in Bochum: „Haftung für Verdunkelungsunfälle". Zugleich ein Beitrag zum Verkehrshaftpflichtrecht überhaupt. Münster i. W. 1940. Aschendorffsche Verlagsbuchhandlung. 67 S. Preis kart. 2,10 *RM*.

Der Verfasser behandelt im ersten Kapitel seiner Schrift die Verdunkelungsunfälle, wobei er unterscheidet zwischen Haftung aus der Verletzung der allgemeinen Straßenverkehrssicherungspflicht, der besonderen Straßenverkehrssicherungspflicht, der Pflicht zur Beseitigung des Schnees, zur Beleuchtung des Treppenhauses und die Haftung aus polizeilicher Amtspflichtverletzung. In dem zweiten Kapitel werden die Beschränkungen der Haftpflichtansprüche erörtert, insbesondere das mitwirkende Verschulden und der Übergang der Ansprüche auf den Versicherungsträger. In einem dritten Kapitel wird der Umfang der Haftpflichtansprüche (materieller Schaden, Schmerzensgeld, Schadensersatzansprüche Dritter) dargestellt.

Schon diese Übersicht zeigt die Schwäche, an der die Schrift leidet: sie enthält einerseits zuviel, andererseits zu wenig. Obwohl für die Frage der Haftpflicht bei Verdunklung von außerordentlicher Bedeutung, ist die Eisenbahnhaftpflicht überhaupt nicht, die Haftung des Kraftfahrzeughalters nur ganz unzureichend in wenigen Worten behandelt (die Haftung des Tierhalters und des Luftfahrzeughalters ist gar nicht erwähnt). Hierüber hätte man gerade in einer Spezialschrift über Verdunklungsunfälle eine eingehende Darstellung erwarten dürfen. Dafür hätten die nichts wesentlich Neues bietenden Abschnitte über Schmerzensgeld, Übergang der Ansprüche auf den Versicherungsträger, Haftung aus polizeilicher Amtspflichtverletzung usw. fortbleiben können, da hierüber in den bewährten einschlägigen Büchern, z. B. bei Geigel, das Erforderliche zu finden ist.

Diese Bedenken ändern nichts daran, daß, soweit der Verfasser von den Verdunklungsunfällen handelt, die Besonderheiten, die sich aus den abnormen Verhältnissen der Dauerverdunkelung ergeben, zutreffend behandelt sind, abgesehen von einigen Irrtümern, auf die ich in meinem im vorliegenden Heft veröffentlichten Aufsatz über Verdunklungsunfälle hingewiesen habe[1]). Bemerkenswert ist die große Zahl der unveröffentlichten Entscheidungen, die der Verfasser zur Stützung seiner Ansichten heranzieht oder mit denen er sich auseinandersetzt. Aber auch hier bleibt ein Wunsch offen. Wenn in wissenschaftlich zu verwertender Weise unveröffentlichte Entscheidungen zitiert werden, so ist unbedingt wenigstens eine kurze stichwortartige Darstellung des der Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalte und der rechtlichen Gesichtspunkte erforderlich. Wenn an einen längeren Satz einfach das Aktenzeichen einer unveröffentlichten Entscheidung angefügt wird, so fehlt dem Leser nicht nur jede Prüfungsmöglichkeit, sondern er wird auch nicht feststellen können, auf welchen Teil der Ausführungen sich das Zitat bezieht. So möchte ich bestimmt annehmen, daß die auf S. 35 oben angeführte Entscheidung des LG. Düsseldorf nicht das sagt, was der Verfasser in ihr finden will.

RA. Ewald Köst, Dresden.

[1]) Vgl. DR. 1940, 1334.

Strafrecht und Strafverfahren. Eine Sammlung der wichtigsten Gesetze des Strafrechts und des Strafverfahrens mit Erläuterungen. Für den Praktiker begründet von Dr. Dalcke, weiland GenStA., Geh. OJR. 31. neubearbeitete Auflage besorgt von Dr. E. Fuhrmann, LGDir., Berlin, Dr. K. Krug, Ministerialrat i. RJM., Dr. K. Schäfer, OLGR. i. RJM. Berlin-München 1940. Verlag J. Schweitzer. XIX, 1790 S. Preis geb. 22 *RM*.

„Das Bessere ist der Feind des Guten." Wiederholt sind die Vorzüge des Dalcke bei Besprechungen früherer Auflagen hervorgehoben worden. Ein Vademekum für den strafrechtlichen Praktiker — wie die Bearbeiter einmal mit Recht das Werk bezeichneten — behält nur dann seinen Wert, wenn es den neuesten Rechtsstand in Gesetzgebung und Rechtsprechung wiedergibt. Die frühere Auflage erscheint unter diesem Gesichtspunkt überholt. Es ist daher zu begrüßen, daß mit dieser Neubearbeitung das Werk auf den Stand von Ende 1939 gebracht worden ist. Seitdem sind allerdings wieder maßgebliche Änderungen (z. B. durch die ZuständVO., VO. zur Änderung der Vorschriften über fahrlässige Tötung, die VerbrauchsreglungsstrafVO.) eingetreten. Diese haben in einem dem Werke beigegebenen Nachtrage Aufnahme und — allerdings sehr kurze — Erläuterung gefunden. Der Anhang ist um zwei Kapitel vermehrt, welche Sonderbestimmungen für die Ostmark, den Reichsgau Sudetenland, das Protektorat Böhmen und Mähren, Memel, Danzig und die Ostgebiete enthalten und die Kriegsgesetze einschließen. Damit ist das Werk auch für die neuen Gebiete des Großdeutschen Reiches verwendbar. Leider ist es unterlassen, die unter den Kriegsgesetzen behandelten Bestimmungen, soweit sie Änderungen früherer Gesetze bringen, so bei letzteren durch einen Hinweis kenntlich zu machen.

wäre z. B. bei § 407 StPO. (S. 1394) § 23 der VO. v. 1. Sept. 1939 (S. 1730), bei § 312 StPO. (S. 1344) § 17 der VO. v. 1. Sept. 1939 (S. 1728), bei § 44 StGB. (S. 44) § 4 der VO. gegen Gewaltverbrecher (S. 1718), bei § 143 a StGB. (S. 126) § 1 der VO. v. 25. Nov. 1939 (S. 1719) zu erwähnen gewesen. Daß die neue ZuständVO. die bei den Bestimmungen des StGB. seit jeher übliche Bezeichnung des zuständigen Gerichts zum größten Teil überholt erscheinen läßt, war bei Herausgabe der Auflage nicht zu übersehen.

Der Dalcke ist im Laufe der Zeit über den Rahmen eines Handbuches hinausgewachsen und kann schon lange mit jedem guten Kurzkommentar in Konkurrenz treten. Durch die Fülle des Stoffes ist naturgemäß seine Handlichkeit etwas herabgesetzt, hieraus kann jedoch den Verfassern kein Vorwurf gemacht werden. Das Werk teilt das Schicksal aller Kommentare, die mit der Zeit anwachsen. Die höchstrichterliche Rspr. ist klar und fast vollständig in ihren wichtigsten Teilen aufgenommen. Die Kommentierung beschränkt sich nicht auf die Anführung der Entsch., sondern nimmt kritisch Stellung und gruppiert die Entsch. nach durchaus praktischen Gesichtspunkten. Bei dem Umfang des Werkes konnte dies natürlich nicht für jeden Fall im einzelnen festgestellt werden. Einige Proben zeigen jedoch, wie sorgfältig die Zitate ausgesucht und verwendet sind.

Eine kurze, brauchbare Zusammenstellung der Rspr. zum sog. unechten Unterlassungsdelikt ist bei § 47 StGB. (S. 48) zu finden. Leider sucht man hiernach im Register vergeblich. — Der Begriff der Öffentlichkeit i. S. des § 183 StGB. ist im Anschluß an Rspr. und Literatur kurz und treffend dargestellt (S. 173). Die Ausführungen über den Öffentlichkeitsbegriff bei § 200 (S. 196) bilden die notwendige Ergänzung. Vielleicht hätte zur Frage der in einem Eisenbahnwagen gefallenen Äußerung noch die Entsch.: RGSt. 58, 53 erwähnt werden können. Das Register versagt auch hier wieder. — Es bleibt sich ganz gleich, wo man die Prüfung vornimmt: fast jede neue, maßgebliche Entsch. wird man finden. Beim § 263 StGB. fehlt nicht die Entsch. des RG. betr. Verkauf einer unterschlagenen Sache (S. 267). Zum Revisionsrecht wird z. B. auf die Entsch. verwiesen, wonach der Rechtsanwalt auch die Verantwortung für die Revisionsbegründung übernehmen muß (S. 1363 Anm. 55). Bei der Erläuterung des Autofallengesetzes (S. 1037) sind alle maßgeblichen Entsch. vorzufinden. Vielleicht hätte noch das Urteil des Reichskriegsgerichts: DJ. 1939, 662 erwähnt werden können, wonach die Absicht der Erpressung i. S. des § 255 StGB. zur Anwendung des Gesetzes ebenfalls genügt. Aber der Hinweis auf Freisler: DJ. 1939, 34 in Anm. 1 (S. 1037) gibt bereits Aufklärung.

Etwas knapp erscheinen die Erläuterungen zu Konkurrenzfragen. Bei den Ausführungen zu § 73 StGB. (S. 75) wäre ein besonderer Hinweis auf die bei Tateinheit zwischen Meineid und Betrug auftauchenden Fragen angebracht gewesen (vgl. dazu Hartung: DR. 1939, 1484). Eine Anzahl maßgeblicher Entsch. ist jedoch auch hier zitiert. Das Verhältnis zwischen § 223 b und § 224 StGB. hätte vielleicht im Anschluß an RG.: JW. 1939, 337[4] erwähnt werden können.

Bei den Darlegungen über den Grundsatz des ne bis in idem (S. 1313 ff.) ist die Entsch. des VolksgerHofs: DJ. 1938, 1193 mißverstanden oder falsch zitiert (S. 1313 Anm. 51 I). Sie ergibt gerade, daß eine rechtskräftige Verurteilung wegen Paßvergehens die Strafklage wegen Landesverrats nicht verbraucht (vgl. dazu Niederreuther: DJ. 1938, 1752 und meine Besprechung: JW. 1938, 3155). Die unter II b zitierte Entsch. des OLG. München steht damit nicht in Widerspruch, sondern durchbricht gleichfalls den Grundsatz des ne bis in idem.

Die Strafermäßigungsgründe des § 157 StGB. sind oft Gegenstand der Beanstandung in der Rev. Zwar sind die meisten einschlägigen Urteile aufgenommen (S. 137). Hier scheint mir jedoch die Gruppierung nicht glücklich zu sein und werden die reichsgerichtlichen Grundsätze nicht klar genug herausgestellt.

Bei den Erörterungen zu der leichtfertigen falschen Anschuldigung (§ 164 StGB., S. 147) wäre vielleicht ein Hinweis auf die Grundsätze des § 193 StGB. (vgl. RGSt. 71, 175) angebracht gewesen. Die Erläuterungen zu § 193 StGB. (S. 188 ff.) sind eingehend und sehr brauchbar.

Bei den Kriegsgesetzen sind die Anmerkungen im allgemeinen sehr kurz. Hierbei ist zu berücksichtigen, daß das Kriegsstrafrecht im Anfang seiner Entwicklung steht und die Schlagkraft der Justiz vielleicht hier durch zu starke Bindung an Entsch. nicht gefördert, sondern eher gehemmt wurde. Immerhin dürfte der Begriff der böswilligen Gefährdung i. S. des § 1 KriegswirtschaftsVO. (S. 1722) nicht durch den Hinweis auf die Anm. zu § 134 a StGB. erledigt sein. Der Nachtrag (S. 32) verweist auf Nüse, dessen „Kriegsstrafrecht und Kriegsstrafverfahren“ allerdings noch nicht vorlag.

Der Auffassung, daß durch § 24 der VO. v. 1. Sept. 1939 (S. 1730) der § 245 II StPO. ausgeschaltet ist, vermag ich nicht beizupflichten (vgl. RG.: DR. 40, 971[6, 7]). Ob man zu § 22 der VO. der in Anm. 3 (S. 1730) vertretenen Auffassung folgen kann, erscheint mir zweifelhaft. Es kommt doch wohl auf die Art des Deliktes an.

Diese Bemerkungen berühren den Gesamtwert des Werkes nicht. Ebenso nicht die folgenden kleinen Anstände, die bei der Durchsicht aufgefallen sind.

Die in der Besprechung der 29. Aufl. (JW. 1938, 1010) gerügten Druckfehler sind beseitigt. Einige neue haben sich jedoch eingeschlichen. So muß es S. 32 des Nachtrages „Brombach“ statt „Bomhard“ heißen. Die Anm. 1 zu § 16 auf S. 1728 enthält gleichfalls einen Druckfehler.

Die Literaturhinweise scheinen z. T. etwas einseitig auf die Veröffentlichungen in der DJ. abgestellt. Auch bei den Aufführungen von Entsch. wäre es ratsam, evtl. weitere Fundstellen anzugeben (z. B. neben DJ. auch DR.). Bereits in der Besprechung früherer Auflagen (JW. 1936, 3168) wurde bemängelt, daß die JW. abwechselnd nach dem Erscheinungsjahr oder nach dem Jahrgang zitiert wird. Für neuere Entsch. scheint die Zitierung nach dem Erscheinungsjahr durchgeführt, es wäre wünschenswert, wenn insoweit auch einmal die älteren Entsch. überprüft würden. Das Register des Werkes entspricht immer noch nicht der wirklich ausgezeichneten und vollständigen Darstellung, der sich die Bearbeiter im Texte unterziehen.

Der Dalcke wird auch in der neuen Auflage ein unentbehrliches Rüstzeug der deutschen Strafrechtspflege bleiben.

StA. Dr. Mittelbach, Berlin.

Wechselgesetz und Scheckgesetz mit Nebengesetzen von Dr. Adolf Baumbach, SenPräs. b. KG. a. D. Stand v. 15. April 1940. (Becksche Kurz-Kommentare Bd. 26.) München und Berlin 1940. C. H. Becksche Verlagsbuchhandlung. VIII, 255 S. Preis geb. 6,50 RM.

Der rühmlichst bekannte Kommentator des Zivilprozeßrechts und des Handels- und Wettbewerbsrechts legt nunmehr der Öffentlichkeit auch einen Kurz-Kommentar zum WechselG. und zum ScheckG. vor. Er hat sich hierzu allerdings — wie er im Vorwort selbst mitteilt — nicht auf Grund einer besonderen Neigung für dieses Gebiet entschlossen, sondern weil er eine Ergänzung zu seinen Kurz-Kommentaren zum HGB., AktG., GmbHG. und zum Wettbewerbsrecht schaffen wollte. Das ist natürlich dieser neuesten Baumbachschen Schöpfung auch hier und da anzumerken.

Sie ist nicht das Werk eines „Spezialisten“. Gleichwohl wird auch Baumbachs WechselG. und ScheckG. sich ebenso schnell zahlreiche Freunde erwerben, wie seine übrigen Kurz-Kommentare, weil auch dieses Werk mit all den immer wieder lobend hervorgehobenen Vorzügen Baumbachscher Kommentierkunst ausgestattet ist.

Für den Besprecher dieses Buches kann es sich — mit Rücksicht auf den knappen, zur Verfügung stehenden Raum — lediglich darum handeln, einige Anregungen für die hoffentlich recht bald zu erwartende 2. Auflage zu geben.

Zu S. 4 V: In RG. 134, 35 läßt das RG. die Frage, ob der von ihm beim Nicht-Blanko-Akzept bisher eingenommene Standpunkt gegenüber der Rechtsscheinstheorie aufrechterhalten werden kann, dahingestellt.

Zu S. 5, 1: Das pactum de non cedendo erzeugt keine „Bedingung“ i. S. der §§ 158 ff. BGB.

Zu S. 5, 2: Nach Ansicht des Besprechers ist eine etwas eingehendere Erörterung der für die Praxis äußerst wichtigen Fragen nach den Wirkungen der „Zahlung durch Wechsel“ geboten. Insbesondere bedarf es einer Stellungnahme zu der Frage: Welchen Einfluß hat es auf die Rechtstellung der Vormänner, wenn ein Nachmann die sogenannte „wechselmäßige Sorgfaltspflicht“ verletzt?

Zu S. 6, 1 und Anm. 1 zu Art. 1 WG.: Es dürfte sich empfehlen, an irgendeiner Stelle die Klauseln, die in der Praxis vorkommen, möglichst zusammenhängend zu erörtern und systematisch zu ordnen, etwa so:

A. Die notwendigen Klauseln.
B. Die nicht notwendigen Klauseln.
 I. Die zulässigen Klauseln
  1. mit wechselrechtlicher Wirkung,
  2. mit nur bürgerlich-rechtlicher Wirkung.
 II. Die unzulässigen.

In Anm. 3 zu Art. 1 WG. empfiehlt sich eine Aufzählung derjenigen Vorschriften des bürgerlichen Anweisungsrechtes, die im Wechselrecht nicht, auch nicht subsidiär gelten. Außerdem dürfte hier auch die — allerdings nicht unbestrittene (vgl. Keßler, Anm. 4 zu Art. 1 WG.) — Entsch.: RGZ. 119, 24 zu erwähnen sein.

In Anm. 7 zu Art. 1 fehlt ein Hinweis auf RGZ. 66, 7.

Zu Art. 7 Anm. 3: Gegen die Entsch. RGZ. 145, 92 bestehen sehr erhebliche Bedenken, die hier mit Rücksicht auf den beschränkten Raum nicht im einzelnen erörtert werden können. Der Vollständigkeit wegen hätte jedenfalls auch hier oder bei Art. 8 oder Art. 25 auf HansRGZ. 38 B, 359 hingewiesen werden sollen.

In Anm. 2 zu Art. 8 empfiehlt sich noch ein Hinweis auf § 179 Abs. III 2 BGB.

Zu Art. 10 vgl. auch die interessante Entsch.: GenBl. 36, 797.

In Anm. 1 zu Art. 11 fehlt ein Hinweis auf RGZ. 134, 33 ff.

In Anm. 3 zu Art. 11 wäre eine Stellungnahme zu RGZ. 88, 290 ff. erwünscht.

In Anm. 2 zu Art. 16 fehlt ein Hinweis auf die interessante Entsch.: JW. 1937, 1412 und die Besprechung dieser Entsch. von Rilk; an der gleichen Stelle wäre trotz des Hinweises auf JW. 1937, 2515 noch eine eigene Stellungnahme des Verf. zu der Frage erwünscht:

„Gilt Art. 16 Abs. II WG. auch zugunsten desjenigen, der den Wechsel vom Geisteskranken oder vom Gemeinschuldner erwirbt?"

In Anm. 2 C zu Art. 17 fehlt die äußerst wichtige Entsch.: BankArch. 35, 222. Die sogenannte „Einrede des Depot-Wechsels" sollte etwas eingehender erörtert werden.

Bei Art. 47 wäre noch OLG. Stuttgart: WürttZ. 37 SprB. 56 über die Wirkung einer Aufrechnungserklärung eines von mehreren Wechselverpflichteten zu erwähnen.

Bei Art. 69 empfiehlt sich noch ein Hinweis auf die Entsch.: JW. 1937, 820 und die dort veröffentlichte Besprechung von Rilk.

Die Erörterungen zu dem äußerst wichtigen Art. 89 sind nach Auffassung des Besprechers selbst für einen Kurz-Kommentar zu knapp. Vor allem müßte die Frage genauer erörtert werden: In welchem Verhältnis steht der Wechsel-Bereicherungsanspruch zu den bürgerlich-rechtlichen Ansprüchen, zu deren Erfüllung der später präjudizierte Wechsel gegeben worden war?

Zu S. 186 II 1: Auch hier wäre eine Stellungnahme zu der Frage erwünscht, welche Vorschriften des bürgerlichen Anweisungsrechts subsidiär für den Scheck gelten.

Auch in Anm. 4 vor Art. 1 SchG. wäre eine eingehendere Stellungnahme zu allen Fragen der „Zahlung durch Scheck" erwünscht.

Neben den bisher erörterten sachlichen Bedenken sind folgende Hinweise von untergeordneter Bedeutung:

Auf S. 3 unten und 4 oben spricht der Verf. von einer Verpflichtung der Konkursmasse und auf S. 187 IV 1 davon, daß die OHG. eine rechtsfähige Personengesamtheit sei; rechtsfähig ist weder die Konkursmasse noch die OHG.

Auf S. 4 Zeile 6 muß es richtig heißen: „Die Wechselfähigkeit",

in Anm. 1 zu Art. 11 nicht „§ 365 ZPO., sondern § 265 ZPO."

RA. Dr. Walter Matzke, Berlin.

Reichsverteidigungsgesetze. Gesetze, Verordnungen und Erlasse im Kampf um die Sicherung des Reiches und seiner Rechte. Herausgegeben vom NS.-Rechtswahrerbund. Bearbeitet von Prof. Dr. Erwin Noack, RA. und Notar in Berlin. (Loseblattausgabe.) 13. Lieferung, Preis 3,45 RM; 14. Lieferung, Preis 3,75 RM. Berlin-Leipzig-Wien 1940. Deutscher Rechtsverlag.

Reichsleistungsgesetz. Gesetz über Sachleistungen für Reichsaufgaben, Pferdeergänzungsvorschrift, Kraftfahrzeugergänzungsvorschrift nebst allen einschlägigen Durchführungsverordnungen, Bekanntmachungen und Erlassen einschließlich den Bestimmungen über die steuerliche Behandlung der Vergütungen und über die Einführung in den neuen Reichsgebieten. Textausgabe mit Verweisungen, Mustern und Sachverzeichnis. München und Berlin 1940. C. H. Becksche Verlagsbuchhandlung. XII, 276 S. Preis kart. 2,80 RM.

Einsatz-Wehrmachtgebührnisgesetz und 2. Verordnung zum EWGG. Erläutert von Intendanturrat Dr. Kößler im Oberkommando des Heeres. (Brandstetter-Hoffmann, Handbuch des Wehrrechts. Teilausgabe.) Berlin 1940. Verlag Carl Heymann. VIII, 86 S. Preis brosch. 3,60 RM.

Einkommensteuergesetz, Neuer Finanzplan, Bürgersteuergesetz, Wehrsteuergesetz mit Durchführungsverordnungen und Ergänzungsvorschriften, den Einkommen-, Lohn- und Bürgersteuertabellen sowie den Einführungsverordnungen für die neuen Reichsgebiete. Textausgabe mit Verweisungen und Sachverzeichnis. 5., neubearbeitete Auflage. München und Berlin 1940. C. H. Becksche Verlagsbuchhandlung. IV, 228 S. Preis kart. 1,50 RM.

Wechselgesetz und Scheckgesetz mit den Einführungsgesetzen, dem Wechselsteuergesetz, den Vorschriften für die neuen Reichsgebiete und anderen einschlägigen Bestimmungen. Textausgabe mit Verweisungen und Sachverzeichnis. 10. und 11. Tausend. München und Berlin 1940. C. H. Becksche Verlagsbuchhandlung. 95 S. Preis kart. 1 RM.

Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz v. 18. Aug. 1896 mit Berücksichtigung der bis Mitte März 1940 ergangenen Abänderungen. Textausgabe mit ausführlichem Sachregister. 19. Auflage. (Guttentagsche Sammlung von Textausgaben ohne Anmerkungen mit Sachregister.) Berlin 1940. Verlag Walter de Gruyter & Co. XVI, 861 S. Preis geb. 3,80 RM.

Strafgesetzbuch. Textausgabe mit Verweisungen und Einarbeitung der zur Ergänzung des Strafgesetzbuchs ergangenen Gesetze und Verordnungen (Stand v. 15. Mai 1940). Herausgegeben von Dr. jur. et rer. pol. Leopold Schäfer, Geh. RegR., MinDir. i. RJM. 7. Auflage. Berlin 1940. Verlag Franz Vahlen. XXII, 319 S. Preis geb. 2 RM.

Dr. Heinrich Schönfelder: Deutsche Reichsgesetze. Sammlung der 338 wichtigsten Gesetze und Verordnungen auf dem Gebiete des Verfassungs-, Gemein-, Straf- und Verfahrensrechts. 11. erg. Auflage (Loseblattausgabe). München und Berlin 1940. C. H. Becksche Verlagsbuchhandlung. Preis 15 RM.

Soergels Rechtsprechung: Jahrbuch des Zivil-, Handels- und Prozeßrechts, einschl. des gesamten Notverordnungs- und neuen Reichsrechts. In Verbindung mit Dr. Becker, SenPräs., Univ.-Prof., Geh. JR., Köln; Dr. David, KGVizePräs. i. R., Hon. Prof., Berlin; Dr. Gerold, SenPräs., Dresden; Dr. Günther, RGR., Leipzig; Dr. Loewisch, OLGR., Jena; Dr. Scherling, SenPräs. i. R., Hamm; Dr. Seeger, SenPräs. i. R., Stuttgart, herausgegeben von Dr. Hs. Th. Soergel, Bayer. Hofrat. 40. Jahrgang, enthaltend sämtliche Aufsätze und Entscheidungen v. 1. Jan. 1939 bis 31. Dez. 1939 zum gesamten Zivil-, Handels-, Prozeß-, Notverordnungs- und neuen Reichsrecht, insgesamt zu 171 Reichsgesetzen und 138 Reichsverordnungen. Stuttgart und Berlin 1940. Verlag von W. Kohlhammer. XII, 610 S. Preis geb. 15 RM.

Rechtsprechung

[** Abdruck in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts. — † Anmerkung]

Rechtspolitisch besonders bedeutsame Entscheidungen:

aus dem Eherecht S. 1361 Nr. 1, S. 1364 Nr. 7, S. 1365 Nr. 8

Zivilrecht

Ehegesetz

** **1. RG. — § 55 Abs. 2 EheG. v. 6. Juli 1938; § 1353 BGB.**

1. An der Rspr. wird festgehalten, daß es für die Frage der Beachtlichkeit des Widerspruchs der schuldlosen Ehefrau auch von Bedeutung ist, ob die Entfremdung der Parteien und ihre Trennung schon erfolgt ist, als die Gatten und namentlich die Frau noch auf der Höhe des Lebens standen, oder ob sich die Ehegatten erst später voneinander abgewendet haben.

2. An den Urteilen RGZ. 160, 112 = DR. 1939, 1071 [15] m. Anm. und RGZ. 162, 32 = DR. 1940, 157 [11] (betr. Klage auf Herstellung der ehelichen Gemeinschaft) wird ebenfalls festgehalten. †)

Die Parteien, deutsche Reichsangehörige, haben am 18. Okt. 1906 die Ehe geschlossen. Der Kl. ist am 14. Sept. 1876, die Bekl. am 21. Febr. 1876 geboren, Kinder sind aus der Ehe nicht hervorgegangen.

Seit dem April 1921 leben die Parteien getrennt. Der Kl. unterhält seit dieser Zeit ein eheähnliches Verhältnis mit Frau Gertrud verw. K., zu der er schon einige Jahre zuvor in nähere Beziehungen getreten war. Er lebt jetzt mit ihr in demselben Hause, und sie führt ihm noch heute die Wirtschaft.

Der Kl. hat bereits zweimal auf Ehescheidung geklagt, das erstemal i. J. 1922 und das zweitemal i. J. 1931. Beide Klagen sind abgewiesen worden.

Nunmehr begehrt der Kl. die Scheidung der Ehe aus § 55 EheG. v. 6. Juli 1938.

Die Bekl. hat der Scheidung widersprochen und hilfsweise beantragt, den Kl. für den schuldigen Teil zu erklären sowie widerklagend begehrt, den Kl. zur Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft zu verurteilen.

Das LG. hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen und ausgesprochen, daß den Kl. ein Verschulden treffe. Dagegen hat das KG. auf die Berufung der Bekl. die Klage abgewiesen und den Kl. dem Antrage der Widerklage entsprechend verurteilt.

Die Rev. blieb ohne Erfolg.

1. Der BerR. stellt fest, daß die häusliche Gemeinschaft der Parteien seit mindestens achtzehn Jahren aufgehoben und daß die Ehe spätestens seit 1921 tiefgreifend und unheilbar zerrüttet sei, weil der Kl. seitdem jede eheliche Gesinnung unwiederbringlich verloren habe. Er spricht weiter aus, der Kl. habe die Zerrüttung durch sein Verhalten allein verschuldet. Rechtliche Bedenken bestehen insoweit nicht; solche sind auch von der Rev. nicht erhoben worden.

Vielmehr wendet sich die Rev. nur dagegen, daß das KG. den danach zulässigen Widerspruch der Bekl. beachtet hat. Diese Rüge ist unbegründet. Der BerR. geht rechtlich zutreffend davon aus, die Scheidung einer unheilbar zerrütteten Ehe bilde die Regel, und es könnten auch das stärkste Verschulden des klagenden Teiles und der Wunsch des schuldlosen Gatten, in einer über die Regelung des § 69 EheG. hinausgehenden Weise wirtschaftlich gesichert zu sein, für sich allein niemals die Grundlage dafür bilden, den Kl. an der Ehe festzuhalten. Der BerR. legt auch keinen entscheidenden Wert darauf, daß die vom Kl. beabsichtigte neue Ehe mit Frau K. voraussichtlich kinderlos sein wird und daß der Altersunterschied zwischen beiden recht erheblich ist. Trotzdem sieht er es als sittlich gerechtfertigt an, den Kl. an den durch die Ehe begründeten Pflichten festzuhalten. Dazu veranlaßt ihn insbes. die Erwägung, daß — wie er rechtlich unangreifbar tatsächlich feststellt — die Ehe über elf Jahre lang ungetrübt bestanden habe, daß die Bekl. 63 Jahre alt (inzwischen ist sie übrigens 64 Jahre geworden) und krank und erwerbsunfähig sei, daß sie bereits i. J. 1926 nur zu $1/3$ erwerbsfähig gewesen sei, sowie schließlich, daß sie sich niemals etwas habe zuschulden kommen lassen und sich trotz der schweren Eheverfehlungen des Kl. stets versöhnlich gezeigt und innerlich immer an der Ehe festgehalten habe. Der BerR. hat also erkennbar alle Umstände gewürdigt, die für die Frage von Bedeutung sind, ob die Ehe der Parteien trotz der völligen Zerrüttung und trotz der langen Dauer der Trennung aufrechtzuerhalten sei; und wenn er bei der Abwägung zu dem Ergebnis gelangt ist, im vorl. Falle sei die Aufrechterhaltung der Ehe sittlich gerechtfertigt, so hat er sich dabei innerhalb des ihm als Tatsachenrichter zustehenden Ermessens gehalten. Daß er sich hierbei von rechtlich unzutreffenden Gesichtspunkten habe leiten lassen, ist nicht ersichtlich.

Allerdings kann den Ausführungen des BerR. nicht zugestimmt werden, mit denen er sich gegen die Rspr. des RG. wendet, die dahin geht, es sei für die Frage der Beachtlichkeit des Widerspruchs der schuldlosen Ehefrau auch von Bedeutung, ob die Entfremdung der Parteien und ihre Trennung bereits zu einer Zeit erfolgt sei, als sie noch auf der Höhe des Lebens standen und die Frau noch in der Lage war, sich einen neuen, sie auch wirtschaftlich sichernden Lebensinhalt zu schaffen, oder ob sich die Ehegatten erst später voneinander abgewendet hätten. Es geht nicht an, es insoweit nur auf die Zeit der Erhebung der Klage aus § 55 EheG. oder wenigstens auf das Jahr 1938 abzustellen, wie es der BerR. tun will. Denn dann würde die Folge entweder die sein müssen, daß im Falle des § 55 Abs. 2 EheG. die meisten Ehen, bei denen die Ehefrau im Jahre 1938 bereits in höherem Lebensalter stand, nicht mehr geschieden werden könnten, weil es der Ehefrau in ihrem Alter nicht mehr zuzumuten wäre, sich auf ein neues Leben umzustellen und insbes. die wirtschaftliche Sicherung ihrer Stellung als Ehefrau aufzugeben, oder aber die Folge würde sein müssen, daß auch alle diejenigen Ehefrauen, die ihre guten Jahre dem Ehegatten oder den aus der Ehe hervorgegangenen Kindern geopfert haben und dadurch gehindert waren, sich einen neuen Lebensinhalt zu schaffen, Unterhaltsansprüche an ihren Ehemann nur nach Maßgabe der §§ 67, 69 EheG. haben würden und gegebenenfalls hinter eine neue Ehefrau zurücktreten müßten. Das eine Ergebnis würde ersichtlich dem mit der Schaffung des § 55 verfolgten gesetzgeberischen Zwecke widersprechen, der ja gerade dahin geht, die Auflösung auch solcher seit langen Jahren inhaltlos gewordener Ehen zu ermöglichen, die nach dem früheren Rechte infolge des Widerstrebens des schuldlosen Teiles nicht geschieden werden konnten; und das andere Ergebnis würde mit den Anschauungen von Recht und Billigkeit keineswegs im Einklang stehen. Es trifft auch nicht zu, daß die Rspr. des RG., wie der BerR. meint, gewissermaßen als Bestrafung der schuldlosen Ehefrau wirke, die sich früher im Einklang mit der damaligen gesetzlichen Regelung nicht habe entschließen können, von sich aus die Scheidung herbeizuführen. Denn diese als „Bestrafung" bezeichnete Veränderung in der Rechtsstellung der Ehefrau ist lediglich die Folge davon, daß jetzt das Gesetz auch dem schuldigen Ehemann unter gewissen Voraussetzungen die Möglichkeit eröffnet hat, einen Richterspruch zu erzielen, durch den die Ehe aufgelöst wird; und es kann sich nur fragen, ob es unter Umständen geboten ist, dem Ehemann die Scheidung zu versagen, weil die Ehefrau in der Ehe und infolge der Ehe so schwere Opfer gebracht hat, daß, vom Standpunkt der Allgemeinheit gesehen, ihre Belange als die schutzwür-

digeren erscheinen. Das aber ist in der Regel nicht der Fall, wenn die Trennung der Parteien schon erfolgt ist, als sie und namentlich die Frau noch jung und leistungsfähig waren, da dann nichts im Wege stand, weshalb sich die Frau nicht einen neuen, sie auch wirtschaftlich sichernden Lebensinhalt hätte schaffen können. Tatsächlich haben auch zahlreiche Frauen bereits früher, wenn sich ihr Mann von ihnen abgewendet hatte, von sich aus die Auflösung der Ehe betrieben oder haben sich doch wirtschaftlich ganz oder teilweise auf eigene Füße gestellt, um nicht mehr von dem Manne, dem jede innere Bindung an sie verlorengegangen war, abhängig zu sein; und das haben viele Frauen auch dann getan, wenn sie selbst innerlich noch an der Ehe festhielten und bereit waren, dem Manne, falls er sich zurückfand, seinen Fehltritt zu verzeihen und die Gemeinschaft mit ihm wiederaufzunehmen.

Allein jene grundsätzlich unrichtige Einstellung des BerR. ist für das Ergebnis, zu dem er bei der Abwägung aller Umstände gelangt ist, ersichtlich bedeutungslos gewesen. Denn die Bekl. war zu der Zeit, zu der sie sich nach heutiger Anschauung selbständig ein neues Leben hätte aufbauen müssen, nicht mehr jung und vor allem in ihrer Erwerbsfähigkeit bereits ernstlich beschränkt, so daß sie dazu kaum imstande gewesen wäre. Zur Zeit der Trennung der Parteien war sie bereits 45 Jahre alt. Rechnet man dazu — was man hier tun muß, da ja die Bekl. innerlich unverändert an der Ehe festhielt und ständig bereit war, den Kl. wiederaufzunehmen — noch einen angemessenen Zeitraum, in dem sich erst erweisen mußte, ob es sich nicht bloß um eine vorübergehende Verirrung des Kl. handelte und er nicht doch wieder zu ihr zurückkehrte, so war sie inzwischen in ein Alter gekommen, in dem ihr, jedenfalls bei ihrem geschwächten Gesundheitszustand, die Schaffung einer neuen Lebensgrundlage schwerlich noch möglich war, zumal in der Zeit des damals einsetzenden wirtschaftlichen Niedergangs und der ständig ansteigenden Arbeitslosigkeit. Es ist daher rechtlich nicht zu beanstanden, daß der BerR. bei der Prüfung der Frage, ob entgegen der auch für den § 55 Abs. 2 geltenden Regel, wonach unheilbar zerrüttete Ehen grundsätzlich zu scheiden sind, der Kl. gleichwohl an der Ehe festzuhalten sei, zugunsten der Bekl. mit berücksichtigt hat, daß sie ihre guten Jahre, in denen sie noch kräftig und gesund war, der Ehe mit dem Kl. gewidmet hat und daß sie jetzt krank und erwerbsunfähig ist.

Bedenken gegen das Ergebnis der abwägenden Betrachtung können sich hier um so weniger ergeben, als die für die Scheidung sprechenden Umstände, insbes. die erstrebte eheliche Bindung des schon bejahrten Kl. mit der ebenfalls bereits in die mittleren Jahre gelangten Frau K., nach Lage der Verhältnisse nicht als so schwerwiegend anzusehen sind, daß sie den Ausschlag geben könnten.

2. Die Rev. wendet sich ferner dagegen, daß der BerR. den Kl. zur Herstellung der ehelichen Gemeinschaft mit der Bekl. verurteilt habe, obwohl er ausdrücklich festgestellt habe, daß die Ehe unheilbar zerrüttet sei.

Auch diese Rüge ist nicht begründet.

Die Entsch. des BerR. steht vielmehr durchaus im Einklang mit der Rspr. des RG., wie sie insbes. in den Urteilen v. 17. April 1939 (RGZ. 160, 112) und v. 23. Okt. 1939 (RGZ. 162, 32) niedergelegt worden ist (vgl. auch das Urteil vom 27. April 1939: RGZ. 160, 250). Es genügt deshalb, auf diese Entsch. zu verweisen, in denen das RG. bereits ausgesprochen hat, daß ein Ehegatte an der richterlichen Feststellung der Rechtswidrigkeit des Sichfernhaltens des anderen Gatten auch dann ein rechtlichen Interesse hat, wenn eine Änderung des gegenwärtigen Zustandes trotz der Verurteilung des anderen nicht zu erwarten ist, und daß in dem Verlangen, der andere solle die Gemeinschaft wiederherstellen, nicht schon deswegen ein Rechtsmißbrau zu erblicken ist, weil dem anderen die eheliche Gesinnung verlorengegangen ist. Hinzugefügt werden mag noch, daß die Klärung, ob der eine Gatte berechtigt ist, getrennt vom andern zu leben, und die Verneinung dieser Frage durch einen Richterspruch gegebenenfalls auch dafür von Bedeutung sein kann, in welcher Art und Weise der Unterhalt zu gewähren ist (§§ 1360, 1361 BGB.).

(RG., IV. ZivSen., U. v. 22. April 1940, IV 569/39.) [He.]

Anmerkung: Bei den einzelnen Tatbestandsmerkmalen, die für die Beachtlichkeit des Widerspruchs in die Waagschale zu werfen sind, kann jetzt bereits von einer festen Rspr. gesprochen werden (vgl. dazu die Zusammenstellung von Scanzoni: DR. 1940, 760 ff. und Anm. 46 a zu § 55 EheG. seines Komm.), wenn auch stets, wie das RG. immer wieder hervorhebt, alles Abwägung der verschiedenen Umstände des Einzelfalles ist. Vorliegend beschäftigt sich das RG. mit zwei besonderen Gründen in der Person der Frau, die zur weiteren Aufrechterhaltung der Ehe trotz Zerrüttung führen können. Für wesentlich hält es, ob die Frau besondere Opfer während der Ehe gebracht hat, ferner ob es ihr bei ihrem Alter noch zugemutet werden kann, sich auf ein neues Leben einzustellen und die wirtschaftliche Sicherung ihrer Stellung als Ehefrau aufzugeben (vgl. dazu auch die Übersicht bei v. Scanzoni: DR. 1940, 762 ff.). Das Alter läßt das RG. aber nicht schlechthin gelten; hier läßt es vielmehr entscheidend sein, ob die Frau z. Zt. des Eintritts der Zerrüttung sich noch ein neues Leben hätte schaffen können. Hält sie an der Ehe weiter fest, so schützt sie auch nicht, daß der frühere Rechtszustand dem günstig war und sie heute ein Alter erreicht hat, das eine Umstellung nicht mehr ohne weiteres zumutbar erscheinen läßt. Damit wird unserer heutigen veränderten Rechtsauffassung eine gewisse Rückwirkung beigelegt, also auch das Verhalten der Frau vor Erlaß des EheG. nur unter den neuen Gesichtspunkten bewertet. Das hat vielfach Widerspruch hervorgerufen, wie auch das Urteil zeigt, das dem RG. Gelegenheit zu seinen Ausführungen gab. Man wird trotzdem diesen folgen müssen. Der Wille des Gesetzgebers ist, hoffnungslos zerrüttete Ehen möglichst bald zur Auflösung zu bringen, da an ihnen die Allgemeinheit kein Interesse haben kann. Dann darf sie sie aber auch nicht schützen, wenn das frühere Recht aus Gesichtspunkten, die der heutige Gesetzgeber gerade nicht mehr billigt, ermöglichte, sie aufrechtzuerhalten.

KGR. Dr. Lauterbach, Berlin.

*

2. RG. — § 55 EheG. Dient die Aufhebung der wertlos gewordenen alten Ehe dazu, eine andere, von dem Manne bereits mit einer anderen Frau eingegangene und lange Jahre hindurch bewährte Lebensgemeinschaft in eine Ehe umzuwandeln und den aus dieser Verbindung hervorgegangenen Kindern die Stellung ehelicher Kinder zu verschaffen, dann kann die in der Scheidung liegende Härte für die Ehefrau nicht berücksichtigt werden.

Es trifft zwar zu, daß es den völkischen Belangen, die bei der richtigen Würdigung des Wesens der Ehe im Vordergrunde stehen müssen, widerstrebt, daß eine Frau, die in nahezu 20jährigem Zusammenleben der Ehegatten dem Manne ihre guten Jahre geopfert und durch die Geburt und die Aufzucht von Kindern ihre Pflichten gegenüber der Allgemeinheit erfüllt hat, einer jüngeren Frau weichen und zugleich auch der bisher gesicherten wirtschaftlichen Versorgung in einem Alter beraubt werden soll, in dem ihr die Schaffung einer selbständigen Lebensgrundlage sehr schwer oder sogar unmöglich ist. Das RG. hat jedoch schon wiederholt ausgesprochen, daß diese Härte u. U. gleichwohl in Kauf genommen werden muß, wenn die Aufhebung der wertlos gewordenen alten Ehe dazu dient, eine andere, von dem Manne bereits mit einer anderen Frau eingegangene und lange Jahre hindurch bewährte Lebensgemeinschaft in eine Ehe umzuwandeln und den aus dieser Verbindung hervorgegangenen Kindern die Stellung ehelicher Kinder zu verschaffen (vgl. das Urteil IV 176/39 v. 23. Okt. 1939: DR. 1940, 157 [11] Abs. 2 [in RGZ. 162, 32 nicht mit abgedruckt]). Die vom BG. vertretene Auffassung, der Widerspruch gegen die Scheidung sei regelmäßig dann zu beachten, wenn die Zerrüttung lediglich die Folge eines von dem klagenden Ehegatten begonnenen ehebrecherischen Verhältnisses sei, findet im Gesetz keine Stütze und ist vom RG. nicht gebilligt worden (vgl. I 528/39 v. 4. April 1940). Das Ehehindernis und die Strafbarkeit des Ehebruchs sind nämlich vom Gesetz nicht für alle Fälle begründet worden, in denen eine Ehe geschieden wird, nachdem ein Ehegatte Ehebruch begangen hat, sondern bestehen nur, wenn die Scheidung gerade wegen dieses Ehebruchs ausgesprochen worden ist. Da dieser Fall bei einer Scheidung aus § 55 EheG. überhaupt nicht vorkommen kann, hätte es, wenn jener Gedankengang mit dem Sinne des § 55 EheG. im Einklang stünde, einer entsprechenden Regelung gerade in dieser Vorschrift bedurft. Diese fehlt aber nicht nur, sondern § 55 Abs. 2 EheG. läßt im Gegenteil erkennen, daß die Schuld des klagenden Teiles, mag sie noch so schwer sein, die Scheidung auch beim Widerspruch des anderen keineswegs ausschließen soll. Hier besteht nun die

Verbindung des Kl. mit Else B. bereits über sieben Jahre, und es ist damit zu rechnen, daß sie auch in Zukunft bei Bestand bleibt. In einem solchen Falle aber liegt es jedenfalls dann im Interesse des Volksganzen, die nun einmal vorhandene Verbindung unerachtet des Umstandes, daß sie wider Sitte und Gesetz begonnen und weitergeführt worden ist, in eine rechtmäßige Ehe überzuleiten, wenn damit der Weg geöffnet wird, den aus der Verbindung entsprossenen Kindern die Stellung ehelicher Kinder und dem Kl. die Rechte und Pflichten eines ehelichen Vaters zu verschaffen. Demgegenüber müssen die Gefühle der Bekl. und auch ihre wirtschaftlichen Belange in den Hintergrund treten. Hinzu kommt noch, daß die Ehe der Parteien, mag sie auch 20 Jahre lang im wesentlichen ungetrübt bestanden haben, doch von vornherein durch den Altersunterschied zwischen den Ehegatten — die Bekl. ist etwa 2½ Jahre älter als der Kl. — belastet war; und das ist sicherlich nicht ohne Einfluß auf die Zerrüttung gewesen, da die ernsten Zerwürfnisse gerade zu der Zeit eingetreten sind, als die Bekl. bereits die Mitte der 40er Jahre erreicht hatte, während der Kl. erst 41 oder 42 Jahre alt war. Im übrigen behält auch die Bekl. trotz der Scheidung der Ehe einen, wenn auch beschränkten Unterhaltsanspruch gegen den Kl. (§ 69 EheG.).

(RG., IV. ZivSen., U. v. 17. Mai 1940, IV 649/39.) [He.]

*

3. RG. — § 55 EheG. Wirtschaftliche Belange der verklagten Ehefrau können nicht schon dann als berechtigt anerkannt werden, wenn jetzt infolge ihres Alters ihre Erwerbsfähigkeit aufgehoben oder gemindert ist.

Es ist vielmehr, wie das RG. wiederholt ausgesprochen hat (Urt. v. 22. April 1940, IV 569/39, vgl. auch RGZ. 159, 305 [311] = DR. 1939, 174 [19]), grundsätzlich auf den Zeitpunkt abzustellen, in dem die Entfremdung vollendet war und die Parteien sich trennten, oder spätestens auf den Zeitpunkt, in dem die Ehefrau erkennen mußte, daß mit einer Wiederherstellung der Ehe nicht zu rechnen sei. War damals die Ehefrau noch in einem Alter, in dem sie sich einen neuen, sie auch wirtschaftlich sichernden Lebensinhalt schaffen konnte, und wäre sie nach ihren gesundheitlichen und ihren sonstigen Verhältnissen dazu auch in der Lage gewesen, so wird es nur unter ganz besonderen Umständen gerechtfertigt sein, dem klagenden Ehemann die von ihm begehrte Lösung des nur noch der Form nach bestehenden Ehebandes zu versagen. Hierfür genügt es jedenfalls nicht, daß der Ehemann jetzt, weil ihm nach der bisherigen Gesetzgebung eine frühere Lösung seiner Ehe verwehrt war, bei seinem Alter keine bevölkerungspolitisch wertvolle Ehe mehr eingehen kann, und ebensowenig, daß er allein an der Zerrüttung schuld ist (vgl. hierzu RGZ. 160, 15 [18] = DR. 1939, 382 [34]) — wobei zur Vermeidung von Mißverständnissen bemerkt sei, daß Erwägungen dieser Art dann in Betracht kommen können, wenn es aus anderen Gründen geboten erscheint, den Ehemann an der Ehe festzuhalten, und nunmehr zu prüfen ist, ob die Ehe etwa gleichwohl wegen entgegenstehender stärkerer Belange geschieden werden muß.

(RG., IV. ZivSen., U. v. 29. Mai 1940, IV 665/39.) [He.]

*

4. RG. — § 55 EheG. Die Frau einer kinderreichen Ehe, die ihre Pflichten als Frau und Mutter gut erfüllt hat, im Alter vor Not und Sorge zu schützen, erfordert nicht nur das Interesse der Frau, sondern gerade auch das Allgemeininteresse. Ist dazu die Aufrechterhaltung der Ehe nötig — z. B. wenn der Kl. nicht in der Lage ist, im Fall seiner Wiederverheiratung für die Bekl. zu sorgen —, so muß in solchem Falle die Ehe trotz ihrer sonstigen Wertlosigkeit aufrechterhalten werden und diese Aufrechterhaltung erweist sich dann als sittlich gerechtfertigt.

(RG., IV. ZivSen., U. v. 22. Mai 1940, IV 604/39.) [He.]

*

5. RG. — § 55 EheG. Auch im Rahmen des § 55 EheG. kann ein Schuldausspruch zu Lasten der Bekl. geschehen.

Ist die Zerrüttung nur anzunehmen, weil einer der Ehegatten das eheliche Gefühl völlig verloren hat, während es bei dem anderen noch besteht, so kann der erste Ehegatte einen ernstlichen Versöhnungsversuch ebenso wie ein ernstliches Verlangen nach Herstellung der ehelichen Gemeinschaft ohne Nachteil für seine Rechtsstellung nur ablehnen, falls er berechtigt ist, gegen den anderen auf Scheidung zu klagen, oder wenn das Verlangen des anderen einen Mißbrauch darstellt.

Die Parteien, die ihre kinderlos gebliebene Ehe am 17. Mai 1918 geschlossen haben, leben seit Dezember 1918 getrennt. Im gleichen Jahre hat der Kl. mit einer Klage die Nichtigkeit der Ehe geltend gemacht, hilfsweise ihre Scheidung aus der Schuld der Bekl. begehrt, ist aber rechtskräftig abgewiesen worden, da wesentliche Eheverfehlungen der Bekl. nicht dargetan seien, doch auch vom Kl. wegen seines eigenen Verhaltens hingenommen werden müßten. Die nunmehr auf § 55 EheG. gestützte Klage des Kl. hatte beim BG. Erfolg und führte zur Scheidung der Ehe, wobei zugleich ausgesprochen worden ist, daß den Kl. ein Verschulden treffe.

Die Rev. des Kl., die sich gegen die Feststellung seines Verschuldens wendet, führte zur Zurückverweisung.

Bei der Prüfung, ob dem Antrage der Bekl., das Verschulden des Kl. auszusprechen, stattgegeben werden könne, hat das BG. es unentschieden gelassen, ob schon nach dem Beweisergebnis des früheren Rechtsstreits ein ehezerrüttendes Verschulden des Kl. festzustellen sei. Jedenfalls habe die Bekl. bis 1936 oder 1937 ständig ernstlich versucht, eine Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft mit dem Kl. zu erreichen. Form, Inhalt und Einzelwendungen der unstreitigen Briefe ließen den ernstlichen Versöhnungswillen der Bekl. erkennen. Dem stehe nicht entgegen, daß sie sich von solchen Briefen Abschriften zurückbehalten habe. Ebensowenig belaste es die Bekl., wenn sie in den Briefen dem Kl. bis zur Grenze der Selbsterniedrigung entgegengekommen sei, um die äußere und innere Trennung von ihm zu überbrücken. Fortgesetzt habe der Kl. diese Versuche abgelehnt, ohne für dieses Verhalten hinreichende Gründe dartun zu können. Was er der Bekl. an ehelichen Verfehlungen vorwerfe, liege so weit zurück, daß es durch den früheren Rechtsstreit erledigt und überholt sei, deshalb keines näheren Eingehens bedürfe. Einen Schuldausspruch zu Lasten der Bekl. gebe es im Rahmen des § 55 EheG. nicht. Doch sei der Schuldausspruch gegen den Kl. durch sein späteres Verhalten unabhängig vom früheren Benehmen der Bekl. begründet. Spätestens nach seinem Unterliegen im früheren Rechtsstreit habe der Kl. erkennen müssen, daß er keine begründeten Vorwürfe gegen die Bekl. zu erheben vermöge. Seine hartnäckige und lieblose Ablehnung aller Annäherungsversuche der Bekl. ohne stichhaltigen Grund müsse ihm daher als erhebliche schuldhafte Eheverfehlung angerechnet werden. Auch falls die Bekl. ihr Scheidungsrecht durch Verzeihung verloren haben sollte, würde es unbillig sein, daß der Kl. die Scheidung nach § 55 EheG. gegen die schuldlose Bekl. durchsetzen könnte, ohne daß seine Schuld festgestellt würde.

Gegen die Begründung des BU. wendet sich die Rev. mit Erfolg. Rechtsirrig ist die Ansicht des BG., im Rahmen des § 55 EheG. könne kein Schuldausspruch zu Lasten der Bekl. geschehen. Das Gegenteil und die Voraussetzungen, unter denen ein solcher doch zulässig ist, hat der erk. Sen. in RGZ. 160, 392 = DR. 1939, 1715 [9] m. Anm. dargelegt. Ferner wird auf das Urteil IV 513/39 v. 20. März 1940 = DR. 1940, 1014 [8] m. Anm. verwiesen. Schon diese rechtsirrige Anwendung des § 55 EheG. nötigt zur Aufhebung des BU.

Die Rev. hält es ferner für verfehlt, wenn das BG. den Schuldausspruch auf die Ablehnung der Versöhnungsversuche durch den Kl. gestützt hat. Sie meint, grundsätzlich liege in der Ablehnung der Versöhnung bei einer schon unheilbar zerrütteten Ehe kein Verschulden. Das trifft in dieser Allgemeinheit nicht zu. Vielmehr kommt es darauf an, aus welchem Grunde und in welchem Umfange die Ehe unheilbar zerrüttet ist. Ist nämlich die Zerrüttung nur anzunehmen, weil einer der Ehegatten das eheliche Gefühl völlig verloren hat, während es bei dem anderen noch besteht, so kann der erste Ehegatte einen ernstlichen Versöhnungsversuch ebenso wie ein ernstliches Verlangen nach Herstellung der ehelichen Gemeinschaft ohne Nachteil für seine Rechtsstellung nur ablehnen, falls er berechtigt ist, gegen den anderen auf Scheidung zu klagen, oder wenn das Verlangen des anderen einen Mißbrauch darstellt. Auf den Zustand der unheilbaren Zerrüttung allein kann die Ablehnung nicht gegründet werden (vgl. RGZ. 162, 32 = DR. 1940, 157 [11]). Es kommt also darauf an, ob der Kl. einen sonstigen Grund hatte, sich ohne Verschulden von der Bekl. trotz ihrer Annäherungsversuche fernzuhalten. Einen Scheidungsgrund hatte er nicht, wie das BG. einwandfrei festgestellt hat. Es wäre aber trotzdem möglich, daß der Kl. die Versöhungsversuche ablehnen durfte, weil ihm das erneute Zusammenleben mit der Bekl. nicht zuzumuten war. Dazu hätte es einer näheren Prüfung des

früheren Verlaufs der Ehe bedurft. Diese Prüfung mußte sich auch auf die Vorgänge beziehen, die vor dem früheren rechtskräftigen Urteil liegen; denn § 616 ZPO. schloß ihre Verwendung zur Begründung eines Scheidungsverlangens zwar in gewissen Grenzen aus, nicht aber enthob diese Vorschrift das BG. der Pflicht, zu den früheren Ereignissen mit eigener Würdigung Stellung zu nehmen. Es kommt hinzu, daß der Kl. die Gründe eingehend dargelegt hatte, aus denen er die Wiederaufnahme des Ehelebens mit der Bekl. ablehnen zu dürfen meint. Das BG. wird bei der ohnehin erforderlichen neuen Verhandlung und Entscheidung auch zu diesem Vorbringen Stellung nehmen können. Im Zusammenhange damit steht die Ausführung der Rev., es genüge nicht, daß die Bekl., wie das BG. annimmt, ihre versöhnlich gehaltenen Briefe ernstlich gemeint habe, sondern es komme entscheidend darauf an, ob der Kl. diese Ernstlichkeit erkannt und geglaubt habe. Der Ton dieser Briefe weiche, so macht die Rev. geltend, vom früheren Benehmen der Bekl. so auffällig ab, daß der Kl. ihre Mitteilungen nur als oberflächliche Gefühlsäußerungen betrachtet habe. Auch diesen Gesichtspunkt, der nicht ohne weiteres unerheblich erscheint, mag der Kl. in der neuen Verhandlung geltend machen.

(RG., IV. ZivSen., U. v. 25. Mai 1940, IV 445/39.) [He.]

*

6. RG. — § 56 EheG. Die Auffassung, daß jeder Grad von Ehezerrüttung noch eine weitere Vertiefung durch eine Eheverfehlung zulasse, ist rechtsirrig. Diese für die Anwendung des früheren § 1568 BGB. vertretene Ansicht ist mit den Bestimmungen des EheG., insbes. mit seinem § 56 nicht mehr vereinbar.

Hat die Ehezerrüttung einen derartigen Grad erreicht, daß auf beiden Seiten jedes eheliche Gefühl restlos erloschen ist und die Ehegatten einander völlig entfremdet sind, so können in diesem Zustande ehezerrüttende Verfehlungen nicht mehr vorkommen, wenn sich nicht aus der Art der Verfehlungen im einzelnen Fall etwas anderes ergibt (vgl. Urt. IV 224/39 v. 15. Jan. 1940). Ein alsdann von einem Ehegatten begangener Ehebruch stellt keinen Scheidungsgrund dar, weil der andere Ehegatte ihn nicht mehr als ehezerstörend empfunden haben kann (RGZ. 160, 104 = DR. 1939, 780[15]), und eine sonstige schwere Eheverfehlung kann nicht die Grundlage eines Scheidungsbegehrens nach § 49 EheG. sein, weil sie für die bestehende Ehezerrüttung nicht mehr ursächlich ist (Volkmar, „Großdeutsches Eherecht", Anm. 5a Abs. 2 zu § 49; vgl. RGUrt. IV 513/39 v. 20. März 1940). Ein solcher Grad von Zerrüttung, der bei kranken und zerrütteten Ehen keineswegs die Regel bildet, ist aber nicht zu vermuten, sondern bedarf einer klaren Feststellung des Tatrichters. Er folgt noch nicht daraus, daß ein Ehegatte oder beide sich Eheverfehlungen i. S. des § 49 EheG. haben zuschulden kommen lassen und daraus Scheidungsgründe erwachsen sind; denn § 49 erfordert begrifflich keine so weitgehende Zerrüttung der Ehe, daß nicht noch deren Vertiefung durch weitere Verfehlungen der Ehegatten möglich wäre. Eine solche ergibt sich auch nicht ohne weiteres aus dem Vorliegen der Voraussetzungen eines Scheidungsanspruchs aus § 55 Abs. 1 EheG.; schon deshalb nicht, weil dafür nach feststehender Rspr. eine einseitige Zerrüttung der dort erforderten Art genügt. Der Scheidungsanspruch nach dieser Vorschrift ist also auch dann gegeben, wenn nur auf seiten des Kl. die eheliche Gesinnung tiefgreifend und unheilbar zerstört und auf Grund seiner Einstellung die Wiederherstellung einer ehelichen Lebensgemeinschaft nicht mehr zu erwarten ist, der beklagte Ehegatte sich aber das eheliche Empfinden bewahrt hat und darin durch Verfehlungen des Kl. beeinträchtigt werden kann. Ein derartiger Tatbestand bietet deshalb für sich keine ausreichende Grundlage für die Annahme, daß der beklagte Ehegatte das Verhalten des anderen i. S. des § 56 EheG. als ehezerstörend nicht empfunden habe (RGZ. 162, 88 = DR. 1940, 242[3]).

(RG., IV. ZivSen., U. v. 30. Mai 1940, IV 407/39.) [He.]

*

7. OLG. — § 60 Abs. 3 Satz 2 EheG. und § 616 ZPO. Der Mitschuldantrag des Bekl. kann mit einer Eheverfehlung der Kl. begründet werden, obgleich in einem früheren Ehescheidungsstreit der Parteien die auf den gleichen Tatbestand gestützte Widerklage wegen Verzeihens rechtskräftig abgewiesen worden ist. †)

Die Parteien sind Eheleute. Sie lebten seit dem 6. März 1938 getrennt. Die im Frühjahr 1938 von beiden Ehegatten je aus Verschulden des anderen Teils erhobenen Scheidungsklagen sind am 26. Sept. 1938 durch Urteil des LG. abgewiesen worden: das Scheidungsbegehren des Bekl., weil er in Kenntnis des von der Kl. begangenen Ehebruchs mit R. den ehelichen Verkehr fortgesetzt und dadurch den Fehltritt der Kl. verziehen hatte; die Klage der Kl., weil die dem Manne hauptsächlich zur Last fallenden Beschimpfungen und sein in der letzten Zeit des Zusammenlebens unhäusliches Wesen mit Rücksicht auf die von der Frau begangene Untreue entschuldbar seien. Dieses Urteil ist rechtskräftig.

Die Kl. hat nunmehr erneut auf Scheidung der Ehe aus Schuld des Bekl. geklagt. Zur Begründung dieser Klage hat sie vorgebracht: Der Bekl. habe es abgelehnt, die eheliche Gemeinschaft wiederherzustellen, obgleich er mit seinem Scheidungsbegehren abgewiesen worden sei. Er habe auch die Kl. tief gekränkt, indem er ihr den verziehenen Ehebruch mit R. ständig vorhalte, und sie weiterer Beziehungen zu R. bezichtige. Außerdem unterhalte der Bekl. ein Liebesverhältnis zu einer Frau S., mit der er Gaststätten, Kinos und Tanzvergnügen besuche. Seiner Schwester gegenüber habe er die S., als sie ihn abends in seinem Zimmer besucht habe, als ledig ausgegeben. Von dem für seine Familie bestimmten Weihnachtsgeld seiner Arbeitgeberin habe er der S. Geburtstags- und Weihnachtsgeschenke gekauft. Schließlich habe er die Kl. auf offener Straße geohrfeigt.

Im ersten Rechtszug hat das LG. der Klage stattgegeben; der Bekl. war nicht vertreten, nachdem sein Armenrechtsgesuch wegen Aussichtslosigkeit zurückgewiesen worden war.

Gegen das Urteil des LG. hat der Bekl. Berufung eingelegt mit dem Antrage, die Kl. für mitschuldig zu erklären. Er machte geltend, die Kl. habe die ehewidrigen Beziehungen zu R. auch noch nach dem verziehenen Ehebruch und nach der Trennung der Parteien fortgesetzt. Die Kl. bestreitet dies.

Das OLG. hat ohne Beweiserhebung dem Antrag des Bekl. stattgegeben und sogar die Kl. für überwiegend schuldig erklärt. Es führt zur Begründung u. a. folgendes aus:

Soweit das LG. die Ehe der Parteien geschieden und den Bekl. für schuldig erklärt hat, ist das Urteil nicht angefochten worden. Zu prüfen war lediglich, ob der Mitschuldantrag des Bekl. begründet ist. Gemäß § 60 Abs. 3 Satz 2 EheG. brauchte auf die angebotenen Beweise nicht zugekommen zu werden, weil dem Mitschuldantrag auch schon dann stattzugeben ist, wenn der Bekl. in dem Zeitpunkt der Klagerhebung den Scheidungsgrund zwar verloren hatte, aber der Ausspruch der Mitschuld der Kl. der Billigkeit entspricht. Die Kl. hat, was bereits Gegenstand des früheren Scheidungsprozesses der Parteien war, mit R. die Ehe gebrochen. Der Bekl. hat ihren Fehltritt auch als ehezerrüttend empfunden. Ein Anspruch auf Scheidung hätte ihm damals zugestanden. Der Bekl. hat dann jedoch die Verfehlung der Frau verziehen und damit nach § 56 EheG. das Recht auf Scheidung verloren. Bis zu der Zeit, in der dem Bekl. Zweifel gegen die eheliche Treue der Kl. gekommen sind, haben sich die Parteien im ganzen vertragen. Zu den von der Kl. in den beiden Scheidungsklagen geltend gemachten groben Verfehlungen des Bekl. ist es erst nach ihrem Ehebruchsgeständnis gekommen. Zwar gab dieser Fehltritt dem Bekl., nachdem er ihn einmal verziehen hatte, nicht das Recht, sich nun seinerseits ehewidrig zu verhalten. Es wäre aber nicht billig im Sinne der oben angeführten Vorschrift des EheG., wenn der Ehebruch der Frau, durch den der Mann erst zur Abkehr von der Ehe veranlaßt worden ist, bei dem Schuldausspruch unberücksichtigt bliebe. Was dem Bekl. selbst zur Last fällt, ist außerdem nicht so schwerwiegend wie diese vorausgegangene Verfehlung der Kl. Unter diesen Umständen entspricht es der Billigkeit, die Ehefrau für mitschuldig an der Scheidung zu erklären.

Nach § 60 Abs. 3 Satz 3 i. Verb. m. Abs. 2 Satz 2 EheG. ist, wenn das Verschulden des einen Ehegatten erheblich schwerer ist als dasjenige des anderen, auszusprechen, daß seine Schuld überwiege. Dieser Ausspruch ist von einem besonderen Antrag nicht abhängig. Ausreichend ist vielmehr der bloße Schuldantrag, sofern dieser nicht ausdrücklich auf gleichwertiges Verschulden beschränkt wird (so auch Volkmar, „Eherecht" § 60 Anm. 3 letzter Absatz).

Das OLG. erörtert daraufhin die Schwere der Verfehlungen der Parteien und kommt zu dem Ergebnis, daß die Kl. die überwiegende Schuld trifft, da der Ehebruch den schwersten Vertrauensbruch im ehelichen Leben darstellt

und er überdies im vorliegenden Fall den Anstoß zu dem dann einsetzenden ehewidrigen Verhalten des Bekl. gegeben hat.

(OLG. Dresden, 14. ZivSen., Urt. v. 24. Jan. 1940, 14 U 173/39.)

Anmerkung: 1. Dieser Entsch., die den alten Vorstellungen über den Begriff der Verzeihung, als wäre sie für die Schuldfrage eine totale Auslöschung des betr. Fehltrittes, stark zu Leibe rückt, kann nur rückhaltlos zugestimmt werden. Das RG. zeigt immer klarer die Tendenz, den wirklichen Grund der Ehezerrüttung zu erforschen, und das Verschulden im Urteil so auszusprechen, wie es — unabhängig von der Großmut eines verzeihenden Eheteils — gerecht und wahrhaftig zwischen den beiden Gatten auszuteilen ist. Die neue Billigkeitsbestimmung des § 60 Abs. 3 Satz 2 EheG. gibt hierzu die gesetzliche Handhabe.

Zweifellos trifft nach Lage des der obigen Entsch. zugrunde liegenden Falles die Kl. die weit schwerere Schuld; denn ihr Ehebruch hat die Ehe von Grund auf unterminiert und — mag der Ehemann auch verzeihen zu können geglaubt haben — ihn, ohne daß er sich dessen bewußt zu sein brauchte, zur Abkehr von der Ehe veranlaßt.

2. Zutreffend ist aber auch der gegen den Beklagten gerichtete Entscheid, daß die Beziehung eines Ehemannes zu einer anderen Frau auch dann anstößig und deshalb schwer ehewidrig sein kann, wenn für einen Austausch von Zärtlichkeiten kein Beweis zu erbringen war; daß vor allem z. B. wiederholter stundenlanger Aufenthalt einer anderen Frau in der Wohnung des Ehemannes schon dessen Schuld begründen kann.

RA. Dr. v. Scanzoni, München.

*

** **8. RG. — § 80 EheG.; §§ 138, 826, 1298 BGB.**

1. Die Gültigkeit einer zwischen geschiedenen Gatten getroffenen Vereinbarung über die Unterhaltspflicht wird nicht dadurch berührt, daß die Gatten einen nicht (mehr) bestehenden Scheidungsgrund geltend gemacht hatten. Dies gilt auch dann, wenn die Vereinbarung nur die schon während des Scheidungsprozesses verabredete Wiederholung eines bereits damals geschlossenen Abkommens darstellt. Die bisherige Rspr. (RGZ. 126, 323 = JW. 1930, 984[2] Nr. 3 zu § 80 EheG.) wird aufgegeben.

2. Der Rücktritt vom Verlöbnis kann keine unerlaubte Handlung darstellen. †)

Die Parteien haben am 24. Dez. 1929 die Ehe geschlossen. Diese ist durch Urteil des LG. v. 18. Mai 1932, das am gleichen Tage zufolge beiderseitigen Rechtsmittelverzichts rechtskräftig wurde, geschieden worden. Dabei wurde der Bekl. allein für schuldig erklärt. Die Kl. war schon zweimal verheiratet gewesen. Aus ihrer ersten, später geschiedenen Ehe mit einem Kaufmann B. waren vier Kinder hervorgegangen, die i. J. 1929 sämtlich noch minderjährig waren und sich bei ihrem Vater in Bremen befanden. Eine zweite Ehe der Kl. mit einem Kaufmann M. war durch dessen Tod aufgelöst worden.

Am 15. Febr. 1930 verstarb der geschiedene erste Ehemann der Kl. über die hierdurch aufgeworfene Frage der Aufnahme der vier Kinder in den Haushalt der Parteien kam es zwischen diesen zu Unstimmigkeiten.

Am 18. Nov. 1931 trafen die Parteien ein privatschriftliches Abkommen für den Fall, daß ein Scheidungsurteil im Jahre 1931 oder bis 31. März 1932 ausgesprochen werde. Der Bekl. verpflichtete sich, an die Kl. in Einzelbeträgen 15 000 *RM* zu zahlen. Weiterhin wurde vereinbart, daß diese Abrede binnen zwei Wochen nach Urteilserteilung notarisch wiederholt werden und jede weitere Forderung ausschließen sollte.

Am 23. Nov. 1931 reichte RA. W. die Scheidungsklage ein. Er stützte sie auf § 1568 BGB. und führte zu ihrer Begründung insbes. aus, daß sich der Bekl. entgegen seiner vor der Eheschließung gegebenen Zusage geweigert habe, die Kinder in die eheliche Wohnung aufzunehmen, daß er sich nach ihrem Eintreffen gegenüber der Kl. völlig abweisend verhalten, sich aus der ehelichen Gemeinschaft zurückgezogen und sie vor den Kindern herabwürdigend behandelt habe, und daß er durch seine in Aussicht genommene alleinige Übersiedlung nach Chemnitz Grund zu der Annahme gegeben habe, daß er auch weiterhin die Erfüllung der sich aus der Ehe ergebenden Pflichten ablehnen werde. Der Bekl. ließ sich nicht vertreten. Nachdem der Rechtsstreit auf Veranlassung der Kl. einige Zeit geruht hatte, wurden beide Parteien am 18. Mai 1932 vernommen. Die Kl. erklärte, daß ihr Prozeßbevollmächtigter das Verhalten des Bekl. richtig geschildert habe. Dieser räumte ein, sich entsprechend verhalten zu haben.

Am 25. Juni 1932 schlossen die Parteien einen notarischen Vertrag, in welchem der Bekl. sich verpflichtete, an die Kl. 15 000 *RM* in Teilbeträgen zur Abgeltung aller etwaigen beiderseitigen Ansprüche aus Ehe und Scheidung zu zahlen. Die versprochenen Zahlungen hat der Bekl. in voller Höhe geleistet. Die Parteien haben ihre Beziehungen noch jahrelang aufrechterhalten. Der Bekl. hat mit Unterbrechungen im Haushalt der Kl. gewohnt. Die Parteien haben auch noch in geschlechtlichem Verkehr gestanden. Der Bekl. hat der Kl. auch geldliche Zuwendungen über den Vertrag hinaus geleistet und ihr i. J. 1937 eine längere Afrikareise bezahlt. Nach Beendigung dieser Reise kam es zum Abbruch der Beziehungen zwischen den Parteien.

Die Kl. erklärt den notarischen Vertrag für nichtig, weil er dazu gedient habe, die Scheidung durchzuführen, obgleich Gründe dazu niemals vorgelegen hätten. Das Scheidungsurteil sei dadurch herbeigeführt worden, daß die Parteien aus dem beiderseitigen Wunsche, die Ehe ihrem formellen Bestande nach aufzulösen, sie den tatsächlichen Verhältnissen zuwider als zerrüttet hingestellt hätten. Insbes. habe der Bekl. im Hinblick auf den von der Kl. vorher in Aussicht gestellten weitgehenden Unterhaltsverzicht es unterlassen, vorzutragen, daß die Parteien noch während des Eheprozesses — zum letzten Male in der Nacht v. 16. zum 17. Mai 1932 — geschlechtlich miteinander verkehrt hätten. Als gesetzlicher Unterhalt sei mindestens ein Betrag von 800 *RM* monatlich angemessen, da der Bekl. als Direktor der X.-Werke ein Jahreseinkommen von wenigstens 60 000 *RM* beziehe. Der Bekl. sei ihr zur Gewährung des Unterhalts aber nicht nur zufolge der Nichtigkeit ihres Verzichtes verpflichtet, sondern auch nach § 826 BGB. Er habe ihr Einverständnis mit der Scheidung dadurch zu erlangen gewußt, daß er ihr stets erklärt habe, es handele sich nur um einen vorübergehenden rein formellen Zustand nach außen hin, der insbes. wegen der Kinder geschaffen werde; wenn diese i. J. 1936 weiter herangewachsen sein würden und deshalb das Hindernis ihrer Anwesenheit im gemeinsamen Haushalte der Parteien weggefallen sein werde, würden diese selbstverständlich die innerlich gar nicht als gelöst betrachtete Ehe auch äußerlich wiederherstellen. Die Kl. hat demgemäß beantragt, den Bekl. zu verurteilen, ihr v. 1. Jan. 1938 ab vierteljährlich 2400 *RM* im voraus zu zahlen.

Der Bekl. hat gebeten, die Klage abzuweisen und Widerklage auf Feststellung der Rechtswirksamkeit des notarischen Vertrages erhoben. Der Frage des Geschlechtsverkehrs hätten die Parteien, mindestens er, für die Scheidung keine Bedeutung beigemessen. Er habe darüber bei seiner persönlichen Vernehmung v. 18. Mai 1932 nur deshalb keine Angaben gemacht, weil er nicht danach gefragt worden sei. Die Kl. später wieder zu heiraten, habe er nie versprochen.

Das LG. hat die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Widerklage abgewiesen.

Die Rev. hatte Erfolg.

1. Das BG. erachtet den gesetzlichen Unterhaltsanspruch der Kl. aus § 1578 BGB. für die Zeit seit dem 1. Aug. 1938 aus §§ 66 ff. EheG. für begründet, da der landgerichtlichen Beurteilung, daß der im Vertrag v. 25. Juni 1932 ausgesprochene Unterhaltsverzicht der Kl. wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nichtig sei, beizutreten sei. Zur Prüfung der Wirksamkeit dieses Vertrages bedürfe es unter Beachtung der in § 80 EheG. festgelegten Grundsätze eines Eingehens auf das damalige Eheleben der Parteien und ihr Verhalten zur Scheidung. Diese hätten sie in beiderseitigem Einverständnis betrieben. Der dem Scheidungsgericht im Zusammenwirken beider Parteien vorgetragene Tatbestand sei nicht erschöpfend gewesen, so daß das Gericht nicht alle Umstände erfahren habe, die für die Beurteilung der Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses von Bedeutung gewesen seien. Die Schwierigkeiten, die infolge der unerwartet früh eingetretenen Notwendigkeit, die Kinder der Kl. in den Haushalt der Parteien aufzunehmen, entstanden seien, hätten nicht ausgereicht, ihr eheliches Verhältnis tiefgreifend und unheilbar zu zerrütten. Die Kl. wolle zum Einverständnis mit einer Scheidung nur durch das Versprechen des Bekl. bestimmt worden sein, daß er sie nach einigen Jahren wieder heiraten werde. Der Bekl. habe das entschieden in Abrede gestellt und unter Hinweis auf briefliche Äußerungen

der Kl. aus jener Zeit geltend gemacht, daß die Kl. selbst eine Lösung ihrer Ehe damals für erforderlich gehalten und gewünscht habe. Es könne dahingestellt bleiben, ob die Darstellung der Kl. zutreffe. Auch wenn sie eine Scheidung gewünscht haben sollte, habe es an einem Scheidungsgrund des allein in Betracht kommenden § 1568 BGB. gefehlt oder sei mindestens ein solcher wieder weggefallen gewesen. Bis zur Scheidung der Parteien sei eine Aufhebung ihrer häuslichen und ehelichen Gemeinschaft entgegen der Behauptung der Scheidungsklageschrift nicht erfolgt. Auch die geschlechtlichen Beziehungen der Parteien seien bis wenige Tage vor dem Scheidungstermin fortgesetzt worden. Auch nach der Scheidung hätten die Parteien — wenn auch mit Unterbrechungen — jahrelang wie Eheleute zusammengewohnt und auch geschlechtliche Beziehungen unterhalten. Die Wiederholung des ehelichen Verkehrs unter Aufrechterhaltung des ehelichen Lebens auch im übrigen, die Fortsetzung der Beziehungen nach der Scheidung, und zwar nicht nur auf geschlechtlicher Grundlage, wie auch das Verhalten der Parteien unmittelbar nach der Scheidung zeigten, daß die Parteien sich auch innerlich noch verbunden gefühlt hätten. Möge nun die Kl. die Scheidung selbst gewollt haben oder nicht, so habe doch keine Partei das Verhalten der anderen als unheilbar ehezerrüttend empfunden. Soweit etwa eine Eheverfehlung der einen oder anderen Partei anzunehmen wäre, würde sie als verziehen oder auch durch Zeitablauf erloschen zu gelten haben. Ein wirksamer Scheidungsgrund habe daher während des Vorprozesses keiner Partei zur Seite gestanden. Das Zusammengehörigkeitsgefühl der Parteien und ihre gegenseitige Neigung seien so stark gewesen, daß sie sich auch ohne Klärung der Kinderfrage immer wieder zusammengefunden hätten. Daran ändere auch der Umstand nichts, daß sie gleichwohl die Lösung ihres ehelichen Bandes aus Gründen betrieben hätten, die, wie sie gewußt hätten, keine Scheidungsgründe gewesen seien. Die Kenntnis dieses vollen Tatbestandes hätten beide Parteien dem Scheidungsgericht gemeinschaftlich vorenthalten. Die Begründung der Scheidungsklage, daß die häusliche und eheliche Gemeinschaft der Parteien seit geraumer Zeit aufgehoben sei und der Bekl. sich von der Kl. fernhalte, während die ehelichen Beziehungen tatsächlich fortbestanden hätten, sei ebenso wie ihre Bestätigung durch den Bekl. bei seiner persönlichen Vernehmung nicht bloß ein Verschweigen bestimmter Umstände, sondern eine unzutreffende Angabe gewesen.

Die Annahme des OLG., daß ein Scheidungsgrund nicht, mindestens zur Zeit der Scheidung nicht mehr, vorhanden war und daß die Parteien sich dieses Mangels auch bewußt waren, ist frei von Rechtsirrtum. Eines näheren Eingehens hierauf bedarf es jedoch nicht, weil eine andere Rüge der Rev. durchgreift. Diese erachtet nämlich das BU. schon deshalb für rechtsirrig, weil der Umstand, daß die Vereinbarung nach Rechtskraft des Scheidungsurteils getroffen sei, unrichtig behandelt sei. Hierzu stellt das OLG. fest, daß die Erschleichung der Scheidung auch im Zusammenhang mit der streitigen Vereinbarung stehe. Das gelte zunächst für die Abmachung v. 18. Nov. 1931, aber auch für den Vertrag v. 25. Juni 1932. Die in dem ersten Abkommen vorgenommene Befristung sei den Parteien nicht erheblich gewesen. Diese seien darüber einig gewesen, daß seine Bestimmungen auch nach Ablauf der vorgesehenen Frist weitergelten sollten. Mit Recht habe das LG. darauf hingewiesen, daß der Bekl. trotz seiner Beratung durch einen Rechtsanwalt sich gegen die Scheidungsklage nicht verteidigt habe, die er ohne weiteres hätte zu Fall bringen können. Wenn der Bekl. als gewandter und weitblickender Geschäftsmann eine Scheidung aus seiner Alleinschuld hingenommen habe, so habe er das in der bestimmten Erwartung getan, durch den in Aussicht gestellten Unterhaltsverzicht der Kl. gegen Zahlung eines festbegrenzten Betrages vor einer dauernden und der Höhe nach ungewissen wirtschaftlichen Belastung bewahrt zu bleiben. Er habe bestimmt damit gerechnet, daß die Kl. im Falle der Scheidung zu ihrer Zusage v. 18. Nov. 1931 stehen würde. Unter diesen Umständen stelle der notarische Vertrag v. 25. Juni 1932 nicht eine selbständige, von der früheren Vereinbarung unabhängige Abmachung dar, die losgelöst von dem Verhalten der Parteien zur Frage ihrer Scheidung zu beurteilen wäre. Vielmehr sei dem LG. darin beizutreten, daß die Parteien damit einander nur das gewährt hätten, was sie einander im engsten Zusammenhange mit den zu ihrer Scheidung getroffenen Abmachungen versprochen hätten.

Diese Ausführungen des BG. halten, soweit sie den notarischen Vertrag v. 25. Juni 1932 betreffen, der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. § 80 Satz 2 EheG. betrifft an sich nur solche Vereinbarungen der Gatten über die Unterhaltspflicht für die Zeit nach der Scheidung, die schon vor Rechtskraft des Scheidungsurteils getroffen worden sind. Diese Bestimmung bezweckt im allgemeinen eine Einschränkung der Nichtigkeit von Unterhaltsvereinbarungen und enthält im besonderen eine Ergänzung des § 138 BGB. dahin, daß die einverständliche Erschleichung der Scheidung zur Annahme der Sittenwidrigkeit und damit Nichtigkeit des Unterhaltsabkommens dann führen soll, wenn die Gatten den nicht (mehr) bestehenden Scheidungsgrund im Zusammenhang mit der Unterhaltsvereinbarung geltend gemacht hatten. An die Gültigkeit eines erst nach Rechtskraft des Scheidungsurteils geschlossenen Unterhaltsabkommens können aber keine strengeren Anforderungen gestellt werden. Auch in diesem Falle könnte also die in der Erschleichung der Scheidung liegende Sittenwidrigkeit die Unterhaltsvereinbarung nur ergreifen, wenn die Geltendmachung des nicht oder nicht mehr bestehenden Scheidungsgrundes mit dem Unterhaltsabkommen zusammengehangen hätte. Ein solcher Zusammenhang ist jedoch zu verneinen. Die Nichtigkeit der Unterhaltsvereinbarung soll die Ehegatten davon abhalten, im Vertrauen auf ihre Gültigkeit die Scheidung zu erschleichen. Für diese Erwägung ist kein Raum mehr, wenn das Scheidungsurteil rechtskräftig geworden ist. An der Scheidung ist dann nichts mehr zu ändern. Den früheren Gatten auch jetzt noch die vertragliche Regelung ihrer Unterhaltsbeziehungen zu verwehren, besteht kein Grund mehr. Hatte einer der Gatten, wie es im vorl. Falle das OLG. feststellt, damit gerechnet, daß nach Rechtskraft des Scheidungsurteils ein Abkommen bestimmten Inhalts geschlossen werden würde, so hat er sich in seiner Führung des Scheidungsprozesses nicht durch eine bereits getroffene Vereinbarung, sondern durch die Hoffnung auf den künftigen Abschluß des Vertrages bestimmen lassen. Kommt dieser später zustande, so beruht er auf einer neuen Sachlage und auf neuen Entschlüssen der inzwischen geschiedenen Ehegatten. Dies muß auch dann gelten, wenn der Vertrag eine schon während des Rechtsstreits verabredete Wiederholung einer breits damals getroffenen — gem. § 80 Satz 2 EheG. nichtigen — Vereinbarung darstellt. Das wird besonders deutlich im vorl. Falle, wo die Parteien ausweislich des notarischen Protokolls v. 25. Juni 1932 nach Belehrung erklärt haben, daß ihre Vereinbarungen nicht dem Zweck dienten, die Scheidung zu ermöglichen oder zu erleichtern. Überdies behauptet die Kl., zum Abschluß des Vertrages v. 25. Juni 1932 durch eine erst wenige Tage zuvor — also auch schon nach Rechtskraft des Scheidungsurteils — von dem Bekl. gegebene Zusicherung, sie nach 1936 wieder heiraten zu wollen, bewogen worden zu sein.

Die bisherige Rspr. des erk. Senats hat, soweit in ihr die Gültigkeit eines erst nach Rechtskraft des Scheidungsurteils abgeschlossenen Unterhaltsvertrages abweichend beurteilt worden ist (insbes. RGZ. 126, 323 = JW. 1930, 984 [2]), ihre Bedeutung verloren.

2. Steht somit dem gesetzlichen Unterhaltsanspruch der Kl. aus § 1578 BGB., § 66 EheG. die Rechtswirksamkeit des von ihr in dem notarischen Vertrage v. 25. Juni 1932 erklärten Verzichts entgegen, so ist nunmehr auf den hilfsweise geltend gemachten Klagegrund der unerlaubten Handlung einzugehen. Die Schadensersatzpflicht des Bekl. aus § 826 BGB. hat die Kl. im Schriftsatz v. 17. Nov. 1938 zusammenfassend damit begründet, daß der Bekl. sie durch Zusicherung der Wiederheirat zu dem Abschlusse des Unterhaltsvertrages bewogen habe, auch sein ganzes Verhalten darauf eingestellt habe, daß die Kl. hierauf habe vertrauen müssen, und daß er dann plötzlich dieses Versprechen gebrochen habe; dieser Bruch stelle eine zum Schadensersatz verpflichtende Handlung dar; die Kl. habe sich immer noch als Ehefrau des Bekl. gefühlt und ihm in Erwartung der formell wiederherzustellenden Ehe die Treue gehalten.

Die Kl. hat also dem Bekl. nicht etwa vorgeworfen, daß er schon bei Abgabe des von ihr behaupteten Eheversprechens vor dem 25. Juni 1932 entschlossen gewesen sei, es nicht zu halten. Eine solche Behauptung hätte sich auch schwerlich mit der weiteren Darstellung der Kl. vereinbaren lassen, wonach der Bekl. noch i. J. 1937 eine neue Ehewohnung für die Parteien gemietet haben soll. Die Kl. kann die unerlaubte Handlung auch nicht darin erblicken, daß der Bekl.

sie nach dem 25. Juni 1932 jahrelang unter Täuschung über seine wahren Absichten hingehalten habe; in diesem Falle könnte die Kl. — abgesehen davon, daß auch hier die Mietung der ehelichen Wohnung i. J. 1937 entgegenstehen würde — als Schadensersatz nicht einfach den einer geschiedenen Ehefrau zustehenden Unterhalt verlangen, sondern hätte im einzelnen darlegen müssen, daß und welche anderweitigen Einnahmen ihr — etwa durch Versäumung einer Gelegenheit zur Eheschließung oder der Erlangung einer Erwerbsstellung — entgangen seien; daran fehlt es gänzlich.

Die unerlaubte Handlung des Bekl. soll vielmehr nach dem ausdrücklichen Vortrage der Kl. in dem im Juli 1937 erfolgten Bruch des angeblichen Eheversprechens liegen. Ob ein solches wirklich gegeben war, kann dahingestellt bleiben, denn keinesfalls stellt der Rücktritt von einem Verlöbnis eine unerlaubte Handlung dar. Das Gesetz hat den einseitigen Rücktritt zugelassen; es will jeden unmittelbaren oder mittelbaren Zwang zur Eingehung einer Ehe vermeiden, weil ein solcher Zwang mit deren Wesen unverträglich ist. Es ist besser, daß eine Ehe, von der schon vor ihrer Eingehung vorauszusehen ist, daß sie keinen Bestand haben wird, gar nicht erst geschlossen, als daß sie nach kurzer Dauer wieder aufgelöst wird. Für die Zulässigkeit des Rücktritts vom Verlöbnis macht es auch keinen Unterschied, ob für ihn ein wichtiger Grund vorliegt. Ein solcher Grund beeinflußt vielmehr nur die hauptsächlich wirtschaftlichen Folgen, die das Gesetz an den Rücktritt knüpft. Im vorl. Falle hätte die Kl., wenn der Bekl. sich nach der Scheidung wieder mit ihr verlobt haben und von diesem Verlöbnis ohne wichtigen Grund zurückgetreten sein sollte, von dem Bekl. gem. § 1298 Abs. 1 Satz 2 BGB. Ersatz des Schadens verlangen können, den sie durch von ihr in Erwartung der Ehe getroffene, ihr Vermögen berührende Maßnahmen erlitten hätte. Als eine solche Maßnahme kommt der in dem Vertrage v. 25. Juni 1932 erklärte Unterhaltsverzicht in Betracht. Da die Kl. auf diesem gesetzlich vorgesehenen Wege — vorbehaltlich der Bestimmung des § 1302 BGB. — die Möglichkeit gehabt hätte, ihren Unterhaltsanspruch wiederherzustellen, besteht auch kein praktisches Bedürfnis, dasselbe Ergebnis auf dem Umwege über § 826 BGB. erzielen zu wollen. Von der Erhebung der in den §§ 1298 ff. BGB. geregelten Ansprüche hat die Kl. aber ausdrücklich Abstand genommen.

(RG., IV. ZivSen., U. v. 8. April 1940, IV 393/39.) [He.]

Anmerkung: 1. Grundsätzlich sehr bedeutungsvoll ist die neue Auffassung des RG., daß die Frage der Nichtigkeit eines Unterhaltsvertrages auseinandergehender Ehegatten bei Vortäuschung eines nicht bestehenden Scheidungsgrundes von dem Zeitpunkt abhängt, wann der Vertrag abgeschlossen und beurkundet worden ist; daß der Abschluß nach Eintritt der Rechtskraft des Scheidungsurteils nicht unter § 80 EheG. falle, weil diese Gesetzesvorschrift nur Vereinbarungen im Auge habe, „die schon vor Rechtskraft des Scheidungsurteils getroffen worden sind".

Schließen die Ehegatten nach rechtskräftiger Scheidung eine Unterhaltsvereinbarung, so kann diese den Scheidungsentschluß des einen oder anderen Teiles, wie auch deren Absicht eines bestimmten Verhaltens im Scheidungsprozeß nicht mehr beeinflussen. Umgekehrt kann jeder der beiden geschiedenen Ehegatten von dem etwa zunächst vor der Scheidung unverbindlich oder in nichtiger Weise Besprochenen nach Eintritt der Rechtskraft wieder abgehen, d. h. die vorher in Aussicht genommene Unterzeichnung eines neuen Vertrages verweigern, ohne daß an der Art, wie die Scheidung durchgeführt ist, daraufhin noch etwas geändert werden könnte. Der nachträgliche Abschluß des Vertrages ist also in solchen Fällen für die Art der Durchführung des Scheidungsprozesses nicht kausal. Deshalb soll auch eine etwa sittenwidrige Art der Scheidungsdurchführung nach obiger Entsch. die Rechtswirksamkeit des nachträglich vollzogenen Vertrages nicht berühren.

Es frägt sich, ob man dem Standpunkt des RG. in dieser Allgemeinheit beipflichten kann. Gewiß ist er in all den Fällen zutreffend, in welchen zwei geschiedene Eheleute — mögen sie den Prozeß mit wahren oder unwahren Mitteln einverständlich durchgeführt haben — nach Rechtskraft des Scheidungsurteils neu und vorher nicht näher erörtert die verschiedenen Fragen des Güterrechtes und des Unterhaltsrechtes vertraglich unter sich regeln. Ein auf unwahrer Grundlage durchgeführter Scheidungsprozeß darf und kann — das liegt im Wesen der Rechtskraft eines Urteils und der damit unabänderlich geschaffenen neuen Rechtslage — die Wirksamkeit eines erst nachträglich verhandelten und abgeschlossenen Auseinandersetzungsabkommens nicht in Gefahr bringen.

Zutreffend mag der Standpunkt des RG. auch dann sein, wenn — wie im vorliegenden Falle — der nach Rechtskraft des Scheidungsurteils erfolgte Neuabschluß des Vertrages nicht im Hinblick auf den bereits vor der Scheidung privatschriftlich abgeschlossenen Vertrag gleichen Inhalts und die darin liegende moralische Bindung, sondern durch ein der geschiedenen Frau vom Mann erteiltes Eheversprechen durchgesetzt worden ist.

Schwierig wird die Entsch. der Frage erst dann, wenn es sich um die nach Eintritt der Rechtskraft des Scheidungsurteils erfolgende Unterzeichnung eines bereits vorher mit Zustimmung aller Beteiligten fertiggestellten und einverständlich formulierten Vertrages handelt, und wenn die Eheleute sich vor der Scheidung auf diesen Vertrag mit der gleichzeitigen Abmachung geeinigt haben, bei Gericht einen nicht oder nicht mehr bestehenden Scheidungsgrund geltend zu machen, und sofort nach Urteil und Rechtsmittelverzicht den schon urkundlich bereitliegenden Vertrag durch Unterschrift zu vollziehen. In solchen Fällen hat der Vertrag — mag er auch formal erst nach Eintritt der Rechtskraft des Scheidungsurteils „unter Dach kommen" — sein eigentliches Leben bereits vor der Scheidung und vor dem unwahrhaftigen Verhalten der Parteien im Prozeß begonnen, und die Parteien, namentlich der durch den Vertrag begünstigte Teil, haben gerade im Vertrauen auf die vertragliche Einigung dem Prozeßgericht gegenüber die sittenwidrig unwahre Haltung eingenommen.

Mit Rücksicht hierauf nahm das RG. (RGZ. 126, 323) bisher einen untrennbaren Zusammenhang der gesamten Verhandlungen mit dem Scheidungsabkommen an. Es legte dem formalen Akt der Unterzeichnung — wenn dieser nach rechtskräftiger Scheidung erfolgte — keine selbständige Bedeutung bei, sondern behandelte ihn als Teil einer einheitlichen Abmachung, der nichtig sei, wenn der zeitlich vor der Scheidung liegende Teil nichtig ist.

Diese bisherige Rspr. gibt das RG. in der obigen Entsch. auf, in dem es ausführt, daß sich der betreffende Ehegatte in solchen Fällen nicht durch eine bereits getroffene Vereinbarung, sondern durch die Hoffnung auf den künftigen Abschluß des Vertrages in der Führung des Scheidungsprozesses bestimmen lasse.

Ich weiß nicht, ob der Ausdruck „Hoffnung" dem Sachverhalt ganz gerecht wird; ob nicht der Ausdruck „Vertrauen" besser und richtiger wäre; denn zu einem so folgenschweren, die ganze Zukunft bestimmenden Schritt, wie ihn das Verhalten im Scheidungsprozeß darstellt, wird sich eine Frau nicht durch eine bloß vage „Hoffnung", sondern nur bei felsenfestem „Vertrauen" auf die nach der Rechtskraft beiderseits erfolgende Unterzeichnung des Vertrages bestimmen lassen.

Ist also der andere Ehegatte anständig, und unterschreibt er den längst verabredeten Vertrag nach rechtskräftiger Scheidung, so soll er an den Vertrag ohne Rücksicht auf die sittenwidrigen Umstände, die zur Verabredung geführt haben, nunmehr gebunden sein. Ist er unanständig, und verweigert er — nachdem an der Scheidung nichts mehr geändert werden kann — die Unterschrift, so ist das vor der Scheidung Verabredete nichtig, und die Unanständigkeit des plötzlich abspringenden Ehegatten wird sozusagen noch belohnt!

Man frägt unwillkürlich: kommt es denn bei Prüfung der Sittenwidrigkeit eines Vertrages ausschließlich darauf an, ob sich die Ehegatten in Gewißheit oder in Ungewißheit seines späteren formalen Abschlusses zur „Lüge vor Gericht" haben bestimmen lassen? Liegt die Sittenwidrigkeit — auch im Geiste des neuen § 80 EheG. — nicht vielmehr darin, daß Prozeßlüge und Vertrag eine Gesamtverabredung bilden, die bei wortbrechenden Menschen auch dann eine Gesamtverabredung bleibt, wenn — bloß formal — die Unterzeichnung des Vertrages erst nach rechtskräftiger Scheidung erfolgt!

Ich komme zu dem Ergebnis, daß man die Frage der Rechtswirksamkeit von Scheidungsverträgen, die im Zusammenhang mit unwahrhaftigem Prozeßverhalten der Ehegatten vor der Scheidung verabredet, aber erst nach der Scheidung vollzogen werden, nicht einheitlich, in einer für alle Fälle gleichen Weise beantworten kann, sondern auch

hier — wie in so vielen Fragen des modernen Rechtes — auf die näheren Umstände des Einzelfalles sorgfältig wird Rücksicht nehmen müssen.

2. Der Bekl. hat die Kl. zum Abschluß des Vertrages v. 25. Juni 1932, der praktisch einen weitgehenden Unterhaltsverzicht darstellt, durch sein Versprechen bestimmt, sie nach 1936 wieder zu heiraten. Von diesem Versprechen ist er — offenbar ohne wichtigen Grund — im Juli 1937 endgültig zurückgetreten.

Da nach den tatrichterlichen Feststellungen kein Anhaltspunkt dafür gegeben ist, daß der Bekl. das Wiederheversprechen von vornherein unernstlich, etwa nur in der arglistigen Absicht gegeben hat, dadurch die Kl. zum Abschluß des Scheidungsvertrages v. 25. Juni 1932 zu bestimmen, so ist mit Recht ein unerlaubtes, zum Schadenersatz nach § 826 BGB. verpflichtendes Verhalten des geschiedenen Mannes verneint, und die Kl. auf den Rechtsbehelf des § 1298 BGB. verwiesen worden. Denn der Wille zur Eheschließung muß — das verlangt das Wesen der Ehe gebieterisch — unter allen Umständen frei bleiben. Deshalb kann der Verlöbnisbruch für sich allein niemals eine „unerlaubte Handlung" i. S. der §§ 823 ff. BGB. sein, auch wenn er — wie im vorliegenden Falle — dazu führt, daß die Verlobte sich neben der großen ideellen Enttäuschung und den mit jeder Entlobung zusammenhängenden materiellen Nachteilen auch noch durch den in Erwartung der künftigen Ehe von ihr gewährten Scheidungsvertrag geschädigt und in diesem Sinne als die Geprellte fühlt.

RA. Dr. v. Scanzoni, München.

Bürgerliches Gesetzbuch

9. OLG. — §§ 254, 278 BGB. Prima-facie-Beweis bei Straßenverkehrsunfällen. Beeinflussung der Sicht durch Dampfwolken der Eisenbahn gehört zur Betriebsgefahr der Bahn.

Am 29. Okt. 1938, gegen $9^3/_4$ Uhr, durchfuhr der Angestellte der F.-AG., der Nebenintervenient Emil L., mit seinem geschlossenen DKW. die T.straße in H. Rechts neben ihm saß — aus betriebskameradschaftlicher Gefälligkeit als Fahrgast mitgenommen — der Ehemann der Kl., Albert A. Es herrschte Nebel, der eine Sichtweite von etwa 40 m zuließ. Kurz vor der Auffahrt zum Zoo-Restaurant stieß L.s Wagen mit einer vom D.-Tor entgegenkommenden, von ihrem Halter, dem Nebenintervenienten Albert X. selbst gesteuerten Kraftdroschke zusammen, nachdem sich unmittelbar zuvor eine von der Lokomotive eines Reichsbahnzuges ausgestoßene Rauch- und Dampfwolke auf die Fahrbahn der T.straße gesenkt hatte. Die beiden Kraftfahrzeuge wurden beschädigt, der Ehemann der Kl. erlitt an Kopf und Hals schwere Schnittwunden und verstarb später infolge des Unfalls.

Die Witwe A. verlangt nunmehr von der Reichsbahn unter Berufung auf das HaftpflG. und die bürgerlich-rechtlichen Vorschriften über unerlaubte Handlungen Schadensersatz.

Beide Instanzen haben den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

Die Kl. und ihre Streitgehilfen meinen, daß nur die bekl. Reichsbahn für den der Kl. erwachsenen Unfallschaden hafte, die Bekl. hält die Kraftfahrzeugführer für verantwortlich, mindestens für mithaftend. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß, wenn und soweit sowohl die Reichsbahn als auch die Fahrzeugführer auf Ersatz des Unfallschadens haften sollten, sie dem Verunglückten bzw. seiner Witwe und Rechtsnachfolgerin als Gesamtschuldner gegenüberstehen würden und infolgedessen die von der Gläubigerin nunmehr als Schuldnerin herausgegriffene Reichsbahn sich ihrer Ersatzpflicht weder ganz noch teilweise mit dem Hinweis entziehen könnte, die anderen beiden als Ersatzschuldner in Frage kommenden Personen hätten den Unfall zu vertreten. Ebensowenig kann gegen den Verunglückten und seine Witwe unter dem Gesichtspunkt des § 278 i. Verb. m. § 254 BGB. etwa eigenes Verschulden des L. geltend gemacht werden. Selbst wenn man entgegen der ständigen Rspr. des RG. § 278 auch im Falle des § 254 anwenden wollte, so wäre doch damit für die Bekl. nichts gewonnen. Denn auch bei weitester Auslegung des § 254 kann nicht die Rede davon sein, daß der Wageninsasse A. sich des Führers L. zur Erfüllung einer Verbindlichkeit bedient hätte. Im Verhältnis zur Reichsbahn und zu dem entgegenkommenden Fahrzeugführer X. mochte wohl die Verpflichtung bestanden haben, einen drohenden Schaden abzuwenden; aber diese Pflicht hat sicherlich nicht dem Wageninsassen, sondern dem Fahrer L. obgelegen. Auch auf Grund des § 831 BGB. kann dem Verunglückten keine Verantwortung zugeschoben werden; denn wer von einem Wagenhalter und -fahrer aus Gefälligkeit mitgenommen wird, bestellt letzteren nicht zu einer Verrichtung.

Die Bekl. bestreitet des weiteren den ursächlichen Zusammenhang zwischen dem Betriebsvorgang und dem Unfall. Nun spricht aber schon der erste Anschein dafür, daß durch eine sich auf eine Straße niedersenkende Dampfwolke vorübergehend völlige Unsichtigkeit eintritt, zumal wenn die Luft durch Nebelfeuchtigkeit gesättigt ist und deswegen weitere Feuchtigkeit nur schwer aufnehmen und verteilen kann.

Die Bekl. hatte sonach darzulegen, daß und inwiefern der prima facie gegen sie zu ziehende Schluß nach den besonderen Umständen des Falles nicht vertreten werden kann, insbes. also, daß die Kraftwagen auch ohne das Erscheinen und Niedergehen der von der Lokomotive ausgegangenen Dampfwolke wahrscheinlich zusammengestoßen wären. Das hat die Bekl. nicht getan.

Hiernach stellt sich der Klageanspruch als an sich aus dem HaftpflG. begründet dar.

Dem dem § 1 zweiten Halbsatz dieses Gesetzes entsprechenden Einwand, es sei auf höhere Gewalt zurückzuführen, daß sich der von der Lokomotive abgegebene Rauch und Dampf nicht alsbald verteilt, sondern zusammengeballt niedergeschlagen hätte, vermag das Gericht nicht stattzugeben. Sicherlich kann die Reichsbahn, nachdem einmal Lokomotiven Dampf und Rauch ausgestoßen haben, auf deren Verbleiben keinen Einfluß mehr ausüben; aber daß sich gas- und staubförmige Emissionen einer Lokomotive mehr oder weniger lange zusammengeballt auf dem Erdboden halten, ist eine häufige Erscheinung. Es ist geradezu eine typische Gefahr des Betriebes kohlenbeheizter Dampfmaschinen, daß sie sich durch Rauch und Dampf mehr oder weniger lästig bemerkbar machen. Die Reichsbahn könnte gefährlichen Auswirkungen des Vorganges bis zu einem gewissen Grade dadurch begegnen, daß sie bei Gefährdung von Verkehr auf dem Bahnkörper unmittelbar benachbarten Straßen auf tunlichste Beschränkung der Abgabe von Rauch und Dampf hinwirkt; soweit das aber betriebstechnisch nicht möglich ist, wird die Reichsbahn es in der Regel als unerfreuliche Begleiterscheinung ihres Betriebes hinnehmen müssen, daß sie für die Behinderungen und Störungen des Verkehrs auf benachbarten Straßen verantwortlich gemacht wird. Ob bei Zusammentreffen seltener atmosphärischer Verhältnisse mit besonderer Geländegestaltung einmal eine abweichende Beurteilung geboten ist, mag dahingestellt bleiben. Der gegebene Fall ist jedenfalls nicht dazu angetan, der von der Reichsbahn immer wieder eingesetzten Kritik gegen die in der Rspr. herrschende weite Auslegung des Begriffs der höheren Gewalt entscheidend Geltung zu verschaffen.

(OLG. Hamburg, 4. ZivSen., Urt. v. 22. Febr. 1940, 4 U 265/39.)

*

10. OLG. — §§ 631 ff., 138, 276, 823, 831 BGB. Kraftwagenreparaturvertrag. Ausschluß der Haftung des Werkstättenbesitzers für Probefahrten sind zulässig und mit Wendungen wie: „Probefahrten erfolgen auf Verantwortung des Fahrzeugbesitzers" mit ausreichender Bestimmtheit vereinbart. Ein solcher Haftungsausschluß bezieht sich aber nicht ohne weiteres auf die Haftung des die Reparatur ausführenden Monteurs gegenüber dem Fahrzeugbesitzer. Dieser haftet vielmehr bei solchen Vereinbarungen dem Fahrzeugbesitzer nach §§ 823 ff. BGB.

Der Kl. gab am 14. Aug. 1939 sein Kraftrad der Bekl. zu 1 zur Ausbesserung. Es war ein Motorengeräusch zu beseitigen und eine neue Batterie einzubauen. Der Kl. unterschrieb den „Reparaturauftrag". Der Auftragsvordruck enthielt außer der näheren Bezeichnung des Fahrzeuges und der Ausführung der vorzunehmenden Arbeiten folgende Vertragsbedingungen: „Ergeben sich bei Ausführung vorstehender Reparatur noch weitere Mängel, so sind auch diese ohne Rückfrage zu beseitigen und gelten diese Arbeiten hierdurch in Auftrag gegeben. Probefahrten vor, nach und während der Reparatur erfolgen auf Verantwortung des Fahrzeugbesitzers. Erfüllungsort und Gerichtsstand ist der Wohnort der Reparaturwerkstatt. Barzahlung bei Ablieferung." Unmittelbar unter diesen Vertragsbedingungen ist das Wort „anerkannt"

vorgedruckt. Daneben befindet sich die Unterschrift des Kl. Nachdem die Ausbesserungsarbeiten erledigt waren, unternahm der Monteur der Bekl. zu 1, der Bekl. zu 2, mit dem Kraftrad des Kl. eine Probefahrt. Dabei stieß er mit einem Personenkraftwagen zusammen. Das Kraftrad wurde stark beschädigt. Der Kl. nimmt die Bekl. als Gesamtschuldner aus Schadenerstattung in Höhe von 700 RM nebst 4% Zinsen seit dem 22. Juni 1939 in Anspruch. Die Bekl. berufen sich auf vertragsmäßigen Haftungsausschluß. Das AG. hat den Klageanspruch gegen beide Bekl. dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

Die Berufung der Bekl. zu 1 ist sachlich gerechtfertigt, die des Bekl. zu 2 ist nicht begründet.

Der Klageanspruch könnte gegen die Bekl. zu 1 aus Vertragsverletzung durch einen Erfüllungsgehilfen (§§ 276, 278 BGB.), oder aus unerlaubter Handlung wegen Schädigung durch einen Gehilfen (§ 831 BGB.) hergeleitet werden. Beide Haftungsgründe scheiden aus, wenn sie der Kl. und die Bekl. zu 1 wegbedungen haben. Das AG. vermißt mit dem Kl. die notwendige Bestimmtheit der Abrede, daß Probefahrten auf Verantwortung des Fahrzeugbesitzers erfolgen sollten. Dieses Bedenken ist jedoch nicht gerechtfertigt. Das AG. beanstandet z. B., daß kein Unterschied zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit gemacht worden sei, daß aber nach § 276 Abs. 2 BGB. dem Schuldner die Haftung wegen Vorsatzes nicht im voraus erlassen werden könne.

Dem ist entgegenzuhalten, daß der vertragliche Haftungsausschluß nicht gültig sein würde, wenn er durch das Gesetz verboten wäre, während er für fahrlässige Handlungen beachtlich bliebe. Außerdem trifft es nicht zu, daß der Haftungsausschluß für Vorsatz immer unzulässig wäre. So ist er nach § 278 S. 2 BGB. zulässig für vorsätzliche Handlungen eines Erfüllungsgehilfen. Ferner ist nach feststehender Rspr. eine vertragliche Milderung der Haftung auch bei unerlaubten Handlungen bis an die Grenze des Vorsatzes möglich (s. Kommentare zu § 276 BGB.; Palandt, Anm. 5b zu § 276 BGB.). Bei § 831 BGB. gründet sich die Haftung des Geschäftsherrn auf die Vermutung eines eigenen Verschuldens bei der Auswahl oder Leitung der Hilfspersonen oder bei der Beschaffung der erforderlichen Vorrichtungen oder Gerätschaften (RGZ. 151, 297) sowie auf die weitere Vermutung des ursächlichen Zusammenhanges zwischen dem Verschulden des Geschäftsherrn und dem dem Dritten zugefügten Schaden. Von einer vorsätzlichen Schädigung durch den Geschäftsherrn kann aber hier regelmäßig nicht die Rede sein, jedenfalls nicht in dem zu entscheidenden Falle. Deshalb stehen dem Haftungsausschluß auch aus dem Gesichtspunkt der unerlaubten Handlung keine Bedenken entgegen.

Die Auslegung der Vereinbarung, daß Probefahrten auf Verantwortung des Fahrzeugbesitzers erfolgen sollen, kann keine ernstlichen Schwierigkeiten bereiten. Das Wort „Verantwortlich" findet auch im Gesetz Anwendung. So spricht § 828 BGB. von der Verantwortlichkeit Minderjähriger. Verneinung der Verantwortlichkeit Minderjähriger bedeutet hier den Ausschluß der Haftung für schädigende Handlungen. Der Ausdruck Verantwortung ist auf dem Vordruck des Bestellscheins ersichtlich nicht im gesetzestechnischen Sinne, sondern nach allgemeinem Sprachgebrauch angewendet worden. In diesem Sinne bedeutet er, daß derjenige, der die Verantwortung ablehnt, für die schädlichen Folgen eines Ereignisses nicht einstehen will, d. h. in die Rechtssprache übertragen, daß er nicht schadensersatzpflichtig sein soll, wobei zu ergänzen ist, daß die Ersatzpflicht in einem solchen Umfange ausgeschlossen sein soll, wie dies überhaupt gesetzlich zulässig ist. Aus diesen Erwägungen ergibt sich, daß die Bekl. zu 1 für einen Schaden, wie er dem Kl. entstanden ist, nicht haften sollte. Der Kl. hat die in Frage stehende Vertragsbedingung ausdrücklich schriftlich anerkannt. Er kann sich nicht darauf berufen, daß er den Inhalt nicht gelesen habe, denn Irrtum i. S. von § 119 BGB. ist nur die unbewußte Unkenntnis (RGZ. 134, 31). Wer aber ein Schriftstück unterzeichnet, ohne es gelesen zu haben, unterläßt es bewußt, von dem Inhalt Kenntnis zu nehmen.

Der Kl. behauptet, der Meister der Bekl. zu 1 habe ihm den Bestellzettel mit den Worten vorgelegt: „Beglaubigen Sie die Reparatur!" Mit diesem Vorbringen kann sich der Kl. aber nicht darauf berufen, er habe erwartet, daß die Urkunde einen bestimmten Inhalt habe, was ihn zur Anfechtung wegen Irrtums oder gar wegen arglistiger Täuschung berechtige (vgl. dazu RGSt. 88, 282). Eine solche Annahme kann zwar bei einem Formularvertrag mit ungewöhnlichen Bedingungen glaubhaft erscheinen (s. Staudinger, Anm. 48 zu § 119 BGB.), nicht aber im vorl. Falle, in dem es sich nur um wenige, wohl verständliche und nicht versteckt, sondern unmittelbar über der für die Unterschrift vorgesehene Stelle, die noch dazu den bestätigenden Hinweis „anerkannt" enthält, angebrachte Worte handelt.

Die Erklärung des Kl. kann nach alledem nicht als anfechtbar angesehen werden. Der Bekl. zu 1 kann auch kein Vorwurf daraus gemacht werden, daß sie die Anerkennung ihres Haftungsausschlusses verlangt hat. Die Möglichkeit, daß bei einer Probefahrt aus unbedeutender Ursache oder infolge eines geringen Versehens ein erheblicher Schaden entsteht, ist mit Rücksicht auf die besonderen Gefahren des Kraftfahrzeugverkehrs naheliegend. Es ist daher verständlich, daß der Unternehmer einer Ausbesserungswerkstatt für Kraftfahrzeuge, der nur den Werklohn für die eigentlichen Ausbesserungen erhält, Verluste, die durch die Probefahrten entstehen können, nicht auf sich nehmen will.

Die Klage ist nach alledem gegen die Bekl. zu 1 unbegründet. Sie ist jedoch gegenüber dem Bekl. zu 2 dem Grunde nach gerechtfertigt. Dieser Bekl. haftet dem Kl. nach § 823 Abs. 1 BGB. Aus den im Einverständnis der Parteien zum Zwecke der Beweisaufnahme beigezogenen Strafakten ergibt sich, daß der Bekl. zu 2 auf dem Kraftrad des Kl. mit dem Personenkraftwagen des N. aus D. zusammengestoßen ist. N. hatte das Vorfahrtrecht, das der Bekl. zu 2 schuldhaft nicht beachtet hat. Außerdem fuhr der Bekl. zu 1 mit zu großer Geschwindigkeit in die Kreuzung ein. Es kann nach dem eindeutigen Ergebnis der polizeilichen Ermittlungen keinem Zweifel unterliegen, daß den Bekl. zu 2 die alleinige Schuld an dem Unfall traf. Daß sich der zwischen dem Kl. und der Bekl. zu 1 vereinbarte Haftungsausschluß auch auf den Bekl. zu 2 erstrecken sollte, kann nicht angenommen werden. Dafür fehlt nach dem Inhalt des Bestellscheins jeder Anhaltspunkt. Die Berufung des Bekl. zu 2 konnte daher keinen Erfolg haben.

(OLG. Düsseldorf, Urt. v. 19. April 1940, 10 U 3/40.)

*

**** 11. RG. — §§ 667, 1915, 1833 BGB.; § 28 Abs. 10 ZwAuflVO. v. 12. Nov. 1920. Die der Notwendigkeit unbedingter Redlichkeit im Verkehr entspringende Vorschrift des § 667 BGB., sowie der Gedanke, daß demjenigen, dessen Geschäfte geführt werden, die gesamten Vorteile aus der Geschäftsführung gebühren, treffen auf Vormund und Pfleger in gleicher Weise wie auf den rechtsgeschäftlichen Beauftragten zu. — Der Anspruch auf Herausgabe eines Provisionsempfangs aus einem Pachtvertrag über Fideikommißgrundstücke durch den Pfleger gehört zum Obereigentum der Familie, nicht zum nutzbaren Eigentum des Fideikommißbesitzers. †)**

Bei der Forderung des Kl. auf Herausgabe des Provisionsempfangs von 16000 RM, die in allen Rechtszügen zugesprochen wurde, handelt es sich um folgendes: Im Herbst 1924 wollte der Fideikommißbesitzer W. P. vier Rittergüter neu verpachten. Er bat den Bekl., ihm geeignete Pächter zu besorgen. Dieser wandte sich an den E. Der Pachtliebhaber Sch. sagte dem E. für den Fall des Zustandekommens des Vertrags über drei Güter eine Provision von 20000 RM zu. Ein weiterer Pachtliebhaber P. für das vierte Gut versprach dem E. 6000 RM Provision. E. bestätigte dem Bekl. am 11. Dez. 1924, daß dieser 2/3 der Provisionen erhalten solle. Am 11. Dez. 1924 kamen die Verträge mit Sch. und P. unter Mitwirkung E.s und des Bekl. zustande. Sie wurden dem Fideikommißauflösungsamt zur Genehmigung eingereicht. Inzwischen wurde der Bekl. zum Pfleger für das Fideikommiß bestellt. Das Auflösungsamt gab ihm die beiden Verträge zurück. Am 30. Dez. 1924 schloß er mit Sch. und P. notariell beglaubigte Pachtverträge ab, die mit den früheren Verträgen wörtlich übereinstimmten.

Das BG. stellt in entsprechender Anwendung des § 667 BGB. den Rechtssatz auf, daß ein Pfleger eine „Provision", die er von einem Vertragsgegner seines Schutzbefohlenen in Verbindung mit seiner Pflegertätigkeit erhält, an denjenigen herausgeben muß, für den er als Pfleger handelt.

Dem BG. ist zuzustimmen. Nach feststehender Rspr. fällt unter die in § 667 BGB. festgelegte Pflicht des Beauftragten zur Herausgabe des aus der Geschäftsbesorgung Erlangten grundsätzlich jeder Vorteil, der ihm aus irgendeinem mit der Geschäftsbesorgung in innerem Zusammenhange stehenden Grunde zugewendet wird (RGZ. 96, 53; 99, 31). Andererseits wurde in bezug auf Bestechungsgelder eines Be-

amten eine Pflicht zur Herausgabe an den öffentlichen Dienstherrn mit Rücksicht darauf verneint, daß nach § 335 StGB. solche Gelder dem Staat für verfallen zu erklären sind (RGZ. 146, 194 [206] = JW. 1935, 1683 [2]; JW. 1937, 2516 [13]). Der Pfleger ist nun zwar nicht Beauftragter seines Schutzbefohlenen; vielmehr leitet er seine Vertretungsbefugnis aus der ihm übertragenen Amtsstellung ab; andererseits ist er kein unter die §§ 359, 335 StGB. fallender Beamter. Er hat in bezug auf rechtsgeschäftliche Tätigkeit für den Pflegling bürgerlich-rechtliche Befugnisse und Stellung wie ein beauftragter Vertreter. Die der Notwendigkeit unbedingter Redlichkeit im Verkehr entspringende Vorschrift des § 667 BGB., sowie der Gedanke, daß demjenigen, dessen Geschäfte geführt werden, die gesamten Vorteile aus der Geschäftsführung gebühren, treffen auf Vormund und Pfleger in gleicher Weise wie auf den rechtsgeschäftlichen Beauftragten zu. Es genügt nicht, den Schutzbefohlenen in solchem Falle auf die sich aus den §§ 1915, 1833 BGB. ergebende Ersatzpflicht für die Schadensfolgen von Pflichtverletzungen zu verweisen. Es kann im Einzelfalle so liegen, daß die Annahme der Sonderprovision (des Schmiergeldes) dem Pflegling keinen Schaden verursacht hat. Trotzdem wäre es innerlich ungerechtfertigt, eine im Zusammenhang mit der Pflegertätigkeit erfolgte besondere Zuwendung einem anderen zu lassen, als dem, dessen Geschäfte besorgt wurden und der auch die daraus entspringenden Gefahren zu tragen hat.

Frei von Rechtsirrtum ist weiter die Annahme des BG., daß der Empfang der Provision in Zusammenhang mit der Tätigkeit des Bekl. als Pfleger gestanden habe und daß sie nicht etwa schon durch seine frühere Vermittlertätigkeit verdient gewesen sei. Die Vermittlerprovision ist, wie das BG. richtig hervorhebt, erst mit Zustandekommen des zu vermittelnden Vertrages verdient (§ 652 BGB.). Gezahlt sind hier Provisionen für die am 30. Dez. 1924 durch den Bekl. als Pfleger geschlossenen Verträge. Daher waren die dafür an den Bekl. gezahlten Beträge aus seiner Pflegertätigkeit erlangt. Nicht nachzugehen ist der Frage, ob etwa der Bekl. sich die Provision für die Vermittlung der in die Zeit seiner Pflegschaft fallenden Verträge rechtmäßig hätte verschaffen können, wenn er für den Abschluß einen Sonderpfleger hätte bestellen lassen. Da der Bekl. diesen Weg nicht gegangen ist, würde eine solche Möglichkeit nichts daran ändern, daß er bei der gegebenen Sachlage die Zahlung aus seiner Pflegertätigkeit erlangt hat.

Die Annahme des BG., daß der gegen den Bekl. entstandene Anspruch auf Herausgabe des Provisionsempfangs zum Familiengute gehörte, ist rechtlich zu billigen. Nach Inhalt des Beschlusses des Auflösungsamts v. 20. Dez. 1924 wurde der Bekl. gemäß § 28 Abs. 10 ZwAuflVO. v. 12. Nov. 1920 und § 1913 BGB. zum Pfleger desjenigen bestellt, der zum Besitze des Fideikommisses berechtigt war. Ihn vertrat der Bekl. im Wollen und Handeln. Er war es, der kraft Gesetzes (§ 667 BGB.) den Anspruch auf Herausgabe der 16 000 *RM* gegen den Bekl. erwarb. Als Fideikommißbesitzer hatte er eine zweifache Rechtsstellung. Als derzeitigem Besitzer gebührte ihm persönlich das nutzbare Eigentum; kraft dieses war er berechtigt zum Bezug der Früchte und der sonstigen Vorteile, die der Gebrauch des Guts gewährte (§§ 4 ff. I 18, §§ 72 ff. II 4 ALR.; Art. 4 EGBGB.: § 100 BGB.). Andererseits hatte er die Rechte des Obereigentümers, der fideikommißberechtigten Familie, zu wahren. Die gegen den Bekl. erwachsene Forderung auf Herausgabe des Provisionsempfangs gehörte nun nicht zu den Früchten (§ 99 BGB.) oder sonstigen Gebrauchsvorteilen des Fideikommißvermögens. Deswegen bleibt nur die Annahme übrig, daß sie in das Obereigentum der Familie fiel.

(RG., V. ZivSen., U. v. 30. Mai 1940, V 204/39.) [N.]

Anmerkung: Daß die Entsch. im Ergebnis das Richtige trifft, ergibt sich vor allem bei voller Kenntnis des Urteilstextes. Dem Vater des Kl., in dessen Hand jetzt das Fideikommiß freies Vermögen geworden ist, war vorübergehend der Fideikommißfolgeschein entzogen worden; der Bekl. wurde am 29. Dez. 1924 zum Pfleger bestellt. Schon vorher, am 11. Dez. 1924, waren vom damaligen Fideikommißbesitzer unter Mitwirkung des Bekl. Pachtverträge abgeschlossen und dem Auflösungsamt zur Genehmigung vorgelegt worden, das sie aber alsbald zurückgab. Am 30. Dez. 1924 schloß der Bekl., nunmehr als Pfleger, die gleichen Pachtverträge noch einmal ab, die schließlich nach einigen Änderungen vom Auflösungsamt genehmigt worden sind.

Der Kl. sieht in der Annahme von Provisionsanteilen für Pachtverträge, die der Bekl. als Pfleger abschloß, unzulässige „Schmiergelder". In der Tat wirft der Umstand, daß die Provisionsanteile, die Bekl. von E. empfing, als Versicherungsvermittelungsprovisionen eingekleidet wurden, weil der Bekl. die Annahme von Pachtprovisionen als Pfleger „peinlich" gefunden hätte, ein bezeichnendes Licht auf das Dunkel dieser Geschäfte. Mit Recht nimmt daher schon das OLG. trotz der Einkleidung Pachtprovisionen an.

Bedenkt man nun, daß die Provision praktisch auf Kosten der Pachtsumme, also zum Schaden des Familienguts verdient wurde, versteht man die Verurteilung des Bekl. in allen Instanzen. Die Anwendung des § 667 BGB. auf die Geschäftsführung im Pflegeramt entspricht dabei einer begründeten Rechtsanalogie. Die Rechtsähnlichkeit findet das RG. zutreffend in der gemeinsamen Treupflicht des Beauftragten und des Pflegers („Notwendigkeit unbedingter Redlichkeit") und in dem Grundgedanken, daß dem Geschäftsherrn „die gesamten Vorteile aus der Geschäftsführung gebühren". Ob eine Fremdverwaltung auf Rechtsgeschäft (Auftrag, entgeltliche Geschäftsbesorgung), auftraglosem Eingriff oder Amt beruhe: in allen Fällen schafft der erleichterte Zutritt zum Handeln in fremder Vermögenssphäre die erhöhte Vertrauensanforderung, die über Schadensersatz und Bereicherung hinaus zur Fremdbeziehung aller mit der Geschäftsführung verbundenen Vorteile zwingt. Dieser Analogie steht nicht entgegen, daß die Pflegschaft aus einem personenrechtlichen Amt, der Auftrag aus einem privaten Rechtsverhältnis fließt.

Die Anwendung des § 667 fordert einen inneren Zusammenhang der erlangten Vorteile mit der Geschäftsführung (RGZ. 99, 31); der Pfleger muß die Provision also gerade aus seiner Pflegschaftsführung erworben haben. Diese Beziehung liegt schon darin, daß die Erfüllung von Pachtverträgen während der Pflegschaft ausschließlich dem Pfleger zustand; jeder Pachtabschluß fiel damit notwendig in den Bereich der Verwaltung des Familienguts (daraus ergibt sich zugleich, daß die Erstattungsansprüche nicht der Allod-erbin, sondern dem derzeitigen Inhaber des Familienguts, also dem Kl., zustehen).

Der Einwand der Rev., daß die Provision nicht erst auf dem Abschluß, sondern auf der früheren Vermittlertätigkeit des Bekl. (vor Übernahme der Pflegschaft) beruhe, wird vom RG. freilich etwas formal zurückgewiesen: die Provision werde nach § 652 BGB. erst mit dem Zustandekommen des Vertrags (also mit der Genehmigung) verdient. Da aber ein anderer Pfleger (oder Sonderpfleger) wirklich Pachtverträge mit so hohen Provisionen auf Kosten der Pachtsumme nicht geschlossen hätte (oder ohne Pflichtverletzung hätte schließen dürfen), ist der ursächliche Zusammenhang des Provisionsverdienstes mit der Pflegerstellung wirklich gegeben.

Es steht dahin, ob das RG. bei einwandfreiem Verhalten des Bekl. nicht anders entschieden hätte. Es hat offenbar für alle Instanzen den Ausschlag gegeben, daß der Pfleger pflichtwidrig zum eigenen Vorteil handelte, als er sich nicht scheute, übermäßige Provisionen für eine pflichtmäßige Tätigkeit anzunehmen, die durch seine Vergütung obendrein schon abgegolten war. Es ist in Wahrheit ein Ersatzanspruch wegen unredlichen Eigennutzes, den das Urteil in den Erstattungsanspruch aus § 667 BGB. einkleidet. Einfacher und überzeugender hatte das OLG. wirklich einen Ersatzanspruch nach den §§ 1915, 1833 BGB. angenommen: der Bekl. hätte bei pflichtgemäßer Bemühung den durch eigenen Verzicht auf die Provision freiwerdenden Betrag dem Familiengut zuwenden (also den Pachtzins erhöhen) können. Das RG. ging diesen einfachen Weg nicht, weil es meint, der Kl. würde nicht immer nachweisen können, daß der Verzicht auf die Provision dem Pachtzins zugute gekommen wäre (ähnlich wird bei Urheberrechts- und Patentverletzungen der schwierige Schadensnachweis durch die Erstattungsansprüche aus § 687 Abs. 2 BGB. umgangen). Auch Bereicherungsansprüche würden am Nachweis der Entreicherung des Kl. scheitern, auch wenn man von der Frage der mittelbaren Bereicherung ganz absieht.

Der vorliegende Tatbestand deckt wieder eine Rechtslücke auf. Schadensersatz- und Bereicherungsansprüche sowie die besonderen Erstattungsansprüche aus Auftrag und Geschäftsführung genügen nicht immer zur richtigen Lenkung der Vermögensvorteile, die durch pflichtgebundenes Handeln in fremder Vermögenssphäre anfallen und gerechterweise dem Betreuten zugute kommen sollten. Denn der Grundsch,

daß, wer fürsorglich fremde Angelegenheiten wahrnimmt, alle Vorteile dem Betreuten zuzuwenden hat, ist unserm geltenden Recht leider fremd geworden. Der Leitsatz der Entscheidung, daß dem Geschäftsherrn ohne Rücksicht auf den Entstehungsgrund der Fremdverwaltung „die gesamten Vorteile aus der Geschäftsführung gebühren“, ist daher eine begrüßenswerte Rechtsschöpfung von großer Tragweite.

Prof. Wieacker, Leipzig.

*

**** 12. RG. — § 1380 BGB. Hat die Ehefrau der Prozeßführung ihres Ehemannes zugestimmt, so wirkt das Urteil für und gegen die Ehefrau, auch wenn die Zustimmung nicht im Urteil festgestellt ist.**

Die vorher erteilte Zustimmung ist nur bis zur Klageerhebung widerruflich.

Die Erblasserin der Kl. war zu $^1/_8$ Miterbin nach ihren Großeltern C. geworden. Beide hatten letztwillige Verfügungen hinterlassen. Der Bekl. war zum Testamentsvollstrecker beider Nachlässe ernannt worden.

Die Kl. machen gegen ihn folgende Ansprüche geltend:

1. Frau C. habe letztwillig bestimmt, daß der Übernehmer des Rittergutes G. den Tilgungs- und Sicherheitsstock, der sich bei einer Landschaftshypothek von 996 000 *RM* zur Zeit ihres Ablebens gebildet habe, erhalten solle. Der Bekl. habe dem Übernehmer aber den Vermögensstock übergeben, wie er sich zur Zeit der Übergabe v. 20. Juni 1919 gestaltet habe. In der Zwischenzeit sei der Vermögensstock auf Kosten der Erben um 12 446,04 *RM* gewachsen. Von dem Wachstum fordern die Kläger $^1/_8$, d. h. aufgewertet 720 *RM*, nebst 6% Zinsen seit dem 1. Jan. 1938. Ferner verlangen sie für die Zeit v. 1. Jan. 1925 bis ebendahin 1931 auf Grund des AufwG. Zinsen von den 720 *RM* mit 253,22 *RM*, die ihrer Erblasserin von ihrem Ehemanne abgetreten seien, nebst Zinsen seit Zustellung der Klage.

2. Der Bekl. habe aus einem zum Nachlaß gehörenden Verfügungsgeldbestande 5000 *RM* als Vergütung für seine Tätigkeit als Testamentsvollstrecker genommen. Eine Vergütung stehe ihm nicht zu. Die Kl. fordern deshalb ihren Anteil mit 625 *RM* von dem angeblich zu Unrecht entnommenen Betrage.

3. Der Bekl. habe auch an Rechtsanwälte in O. aus den Nachlässen 2500 *RM* als Vergütung für ihre Beratung bei seiner Tätigkeit als Testamentsvollstrecker gegeben. Dazu sei er nicht berechtigt gewesen. Der Anteil ihrer Erblasserin an dem Betrag belaufe sich auf 312,50 *RM*.

Mit dieser Begründung hat die Erblasserin der Kl. auf Zahlung von 1910,72 *RM* nebst Zinsen geklagt. Der Bekl. hat sämtlichen Ansprüchen widersprochen und sich darauf berufen, daß sie sämtlich, außer dem Zinsanspruch von 253,22 *RM*, mit Zustimmung der Erblasserin der Kl. von deren Ehemanne in dem Rechtsstreit des jetzigen Bekl. gegen den Ehemann im Wege der Widerklage geltend gemacht seien, daß aber diese Widerklage rechtskräftig abgewiesen worden sei.

Alle Instanzen haben die Klage abgewiesen.

Das OLG. hat abgewiesen, weil die eingeklagten Ansprüche bis auf den Anspruch auf Zahlung von 253,22 *RM* Zinsen schon durch den jetzigen Erstbeklagten als Ehemann der Erblasserin der Kl. im Wege der Widerklage in dem Rechtsstreit des jetzigen Kl. gegen ihn geltend gemacht worden seien, die Widerklage aber durch rechtskräftiges Urteil des OLG. v. 27. Nov. 1935 abgewiesen worden sei, auch der Anspruch auf die angegebenen Zinsen nicht mehr erhoben werden könne; denn hierbei handle es sich um Zinsen des jetzt und damals eingeklagten Anspruchs auf Zahlung von 720 *RM*, dieser Anspruch sei aber durch das Urteil v. 27. Nov. 1935 mit der Begründung abgewiesen, daß er nie entstanden sei.

Mit Recht nimmt das BG. zunächst an, daß der Geltendmachung der Ansprüche auf Zahlung von 720 *RM*, 625 *RM* und 312,50 *RM* die Rechtskraft des Urteils v. 27. Nov. 1935 entgegenstehe. Die Widerklage in dem früheren Rechtsstreit war auf § 1380 BGB., und nicht, wie jetzt vor dem OLG. behauptet worden ist, auf § 1373 BGB. gestützt. Sie ging, ebenso wie jetzt, auf Zahlung von Geldbeträgen, also nicht auf Herausgabe von Teilen des eingebrachten Gutes. Das OLG. verweist auch mit Recht auf eine Reihe von Stellen aus Schriftstücken des früheren Rechtsstreits, aus denen sich ergibt, daß der dortige Widerkläger Ansprüche seiner Ehefrau und nicht eigene verwirklicht wissen wollte, und das dortige Urteil sagt ausdrücklich, der Widerkläger mache „mehrere seiner Ehefrau zustehende Ansprüche“ geltend. Der jetzige Erstbeklagte hat also mit der früheren Widerklage Ansprüche seiner Ehefrau kraft seines Rechts, zum eingebrachten Gut seiner Ehefrau gehörende Ansprüche im eigenen Namen geltend zu machen, eingeklagt (§ 1380 Satz 1 BGB.).

Das frühere Urteil wirkt für und gegen die Ehefrau, wenn der Erstbeklagte befugt war, über die mit der Widerklage geltend gemachten Ansprüche ohne Zustimmung seiner Frau zu verfügen (§ 1380 Satz 2 BGB.) oder, wie Rspr. und Schrifttum annehmen, die Frau der Prozeßführung durch ihren Ehemann in dessen Namen zugestimmt hatte (RGZ. 92, 153 [156]; 96, 96 [97]; 135, 291 [294]; RGRKomm. zum BGB., 8. Aufl., 4, 98, § 1380 Nr. 7a; Jonas-Pohle, ZPO., 16. Aufl., § 52 V A 1 a. E. Anm. 22). Diese Wirkung erstreckt sich dann aber auch auf die Erben der Frau. Sie sind zwar nicht Rechtsnachfolger einer Partei; denn Partei in dem Rechtsstreit des Ehemannes ist nur dieser, § 325 ZPO. findet also keine unmittelbare Anwendung; wenn sich aber die Rechtskraft auf die Erben der Partei erstreckt, so kann sie vor den Erben eines Dritten, gegen die das Urteil wirkt, nicht haltmachen. Auch hier treten die Erben in die Rechtsstellung des Dritten ein (Jonas-Pohle das. § 325 VI 1).

Die Zustimmungserklärung der Ehefrau zur Klagerhebung im eigenen Namen durch den jetzigen Erstkläger, damaligen Widerkläger, sieht das OLG. in der Urkunde v. 25. Jan. 1933. Diese Auslegung der Urkunde ist weder unmöglich noch widerspricht sie Sätzen des Rechts oder der Erfahrung; das RevG. hat sie also hinzunehmen.

Diese Zustimmung war nur bis zur Erhebung der Widerklage widerruflich. Sieht man sie als Prozeßhandlung an, so ist dies selbstverständlich. Wendet man die Vorschriften des sachlichen Rechts an, so folgt dies aus § 183 BGB. Danach ist die Zustimmung zu einem einseitigen empfangsbedürftigen Rechtsgeschäft höchstens bis zur Vornahme des Rechtsgeschäfts zulässig. Als Vornahme eines Rechtsgeschäfts ist aber, wenn es sich um eine Klage handelt, die Erhebung der Klage, nicht etwa die Fällung des Urteils, die überhaupt keine Handlung einer Partei ist, anzusehen. Die Ehefrau kann nicht einer mit ihrer Zustimmung erhobenen Klage nachträglich den Boden entziehen (vgl. zu § 1400 BGB. Jonas-Pohle a. a. O. § 52 V A 1 Abs. 2 Anm. 26; RGRKomm. zum BGB. a. a. O. S. 124 § 1400 Anm. 4). Die in der Urkunde v. 25. Januar 1933 einmal gegebene Zustimmung der Erblasserin der jetzigen Kl. zur Klagerhebung durch ihren Ehemann im eigenen Namen war aber vor Erhebung der Widerklage nicht widerrufen. Unerheblich ist es, ob die Ehefrau von der Erhebung der Widerklage nichts wußte und ob sie ihre Unterstützung zur Durchführung der Widerklage versagt hat. Darin liegt kein Widerruf der einmal erteilten Zustimmung.

Es mag auch auf sich beruhen, ob das OLG. in dem früheren Urteile die Zustimmung der Ehefrau zur Klagerhebung durch ihren Ehemann festgestellt hat. Diese Feststellung lag außerhalb des Zweckes des früheren Rechtsstreits. War die Widerklage zur Entsch. reif, so mußte das Urteil ergehen. Schon das spricht dagegen, daß es einer Feststellung in dem Rechtsstreit des Ehemannes aus § 1380 BGB. bedürfte, daß die Ehefrau der Klagerhebung zugestimmt habe, widrigenfalls auch eine tatsächlich vorhandene Zustimmung die Wirkung des Urteils für und gegen die Frau nicht herbeiführen könnte. Nur zwingende Gründe könnten dahin führen, eine tatsächlich gegebene Zustimmung mangels Feststellung in dem Urteil auf Klage aus § 1380 BGB. als unbeachtlich zu erklären. Solche Gründe sind nicht vorhanden. Auch eine vor dem Urteil eintretende Rechtsnachfolge bedarf keiner Feststellung in dem ergehenden Urteil; wenn sie nur nach der Rechtshängigkeit eingetreten ist, so wirkt das Urteil ohne weiteres für und gegen den Rechtsnachfolger (§ 325 ZPO.) Selbst wenn in Wirklichkeit ein anderer als der als Kl. oder Bekl. Benannte einen Rechtsstreit führt, deckt die Rechtskraft die Prozeßführung durch den anderen, wenn der richtige Kl. oder Bekl. die Prozeßführung ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt hat, ohne daß dies in dem Urteil, dessen Rechtskraft in Frage steht, festgestellt zu sein braucht (§ 579 Abs. 1 Nr. 4 ZPO.). Es mag hier dahingestellt bleiben, ob auch eine nach Beendigung des Rechtsstreits, den der Ehemann kraft seines Prozeßführungsrechts nach § 1380 BGB. führt, gegebene Einwilligung die Rechtskraft auf die Ehefrau ausdehnt; auf

alle Fälle hat eine Zustimmung, die vor Klagerhebung erteilt worden ist, die Wirkung dieser Erstreckung, selbst wenn sie in dem Rechtsstreit nicht ausdrücklich festgestellt worden ist (Zweifelnd RGZ. 92, 153). Es ist also unerheblich, ob man aus dem Urteil v. 27. Nov. 1935 entnehmen kann, daß die Zustimmung der Erblasserin der Kl. zu der damaligen Widerklage festgestellt worden ist.

Der Klage auf Zahlung von 720 *RM*, ferner von 625 und 312,50 *RM* nebst Zinsen steht also die Rechtskraft des Urteils v. 27. Nov. 1935 entgegen. Aber auch den Anspruch auf 253,22 *RM* können die Kl. nicht mehr einklagen, nachdem der Anspruch auf Zahlung von 720 *RM*, dessen Anhängsel der Zinsanspruch ist, rechtskräftig abgewiesen worden ist, weil er niemals bestanden habe. Damit wird nicht einem Bestandteil des früheren Urteils Rechtskraft zugesprochen, vielmehr werden nur die Gründe des Urteils zum Verständnis der Tragweite seiner Formel herangezogen.

(RG., VII. ZivSen., U. v. 10. Mai 1940, VII 246/39.) [He.]

Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch

13. KG. — Art. 11 Abs. 1, 27 EGBGB.; § 585 ÖsterrABGB. Ein Angehöriger des Landes Böhmen kann dort über deutschen Grundbesitz in der Form seines Heimatrechtes von Todes wegen verfügen.

Am 3. Sept. 1937 verstarb an seinem Wohnsitz in N. im Landesteil Böhmen der damaligen Tschechoslowakei der Angehörige dieses Staates Fr. B. Zu seinem Nachlaß gehört ein Berliner Grundstück. Durch ein mündlich vor drei Zeugen erklärtes Testament hatte er die Brüder C. zu seinen Erben eingesetzt, während als gesetzliche Erben seine Neffen Josef und Jaroslaw R. in Betracht kommen. Josef R. beantragte bei dem AG. Charlottenburg, den gesetzlichen Erben hinsichtlich des deutschen Grundstücks einen Erbschein nach deutschem Recht, d. h. ohne Berücksichtigung des danach formungültigen Testaments des Erblassers, zu erteilen. Das AG. lehnte dies ab mit der Begründung, daß das in der Tschechoslowakei errichtete Testament des Erblassers den Erfordernissen des dortigen Rechts entspreche und deshalb nach der hier anzuwendenden Vorschrift des Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EGBGB. gültig sei. Eine Beschwerde des Antragstellers wurde vom LG. zurückgewiesen. Seine weitere Beschwerde hat ebenfalls keinen Erfolg gehabt.

Wie das LG. in Übereinstimmung mit dem BeschwF. zutreffend annimmt, wurde ein tschechoslowakischer Staatsangehöriger aus dem Landesteil Böhmen hinsichtlich seines in Deutschland gelegenen Grundvermögens nach deutschem Recht beerbt, weil das für seine Beerbung in erster Linie geltende Heimatrecht, nämlich das im Landesteil Böhmen in Kraft gebliebene frühere österreichische Recht, insoweit auf das deutsche Recht als dasjenige der belegenen Sache verweist (Senat in JFG. 15, 78). Demgemäß ist das angerufene AG. Charlottenburg als eines derjenigen Gerichte, in deren Bezirk ein Nachlaßgrundstück liegt, nach § 73 Abs. 3 Satz 1 FGG. zuständig, einen allgemeinen Erbschein für das dem deutschen Recht unterliegende Nachlaßvermögen zu erteilen (JFG. 15, 80, 81; RGZ. 145, 85).

Die von dem Antragsteller für die „gesetzlichen Erben" in Anspruch genommene Erbfolge kann aber nur dann eintreten, wenn das nach seiner Angabe vom Erblasser errichtete, eine anderweitige Erbeinsetzung enthaltende Testament ungültig ist. Ob dies zutrifft, hängt hier von dem für die Form der Testamentserrichtung maßgebenden Rechte ab. Ist ausschließlich das Recht des BGB. anzuwenden, so steht die Ungültigkeit des Testaments außer Zweifel. Ist jedoch das am Orte der Testamentserrichtung selbst geltende Recht wenigstens hilfsweise anzuwenden, so ist die danach zugelassene Form des § 585 österr. ABGB. gewahrt.

Das LG. geht davon aus, daß ein deutsches Nachlaßgericht zunächst grundsätzlich deutsches Recht anzuwenden habe, also hinsichtlich der Frage, nach welchem Rechte die Form eines Rechtsgeschäfts zu beurteilen ist, den Art. 11 Abs. 1 EGBGB. Dieser lautet: „Die Form eines Rechtsgeschäfts bestimmt sich nach den Gesetzen, welche für das den Gegenstand des Rechtsgeschäfts bildende Rechtsverhältnis maßgebend sind. Es genügt jedoch die Beachtung der Gesetze des Ortes, an dem das Rechtsgeschäft vorgenommen wird." Auf Grund des Satz 2 gelangt das LG. dazu, die Gültigkeit des Testaments des Erblassers auch hinsichtlich des deutschen Grundbesitzes zu bejahen. Dem läßt sich nicht entgegenhalten, daß das LG. seine Entsch. mit einer — von der weiteren Beschwerde für unbeachtlich gehaltenen — Rückverweisung des deutschen auf das böhmische Recht begründe. Denn das LG. wendet den Art. 11 Abs. 1 EGBGB. — ebenso wie das OLG. Hamburg (in ZJR. 16, 335) mit Billigung von Lewald („Das Deutsche Internationale Privatrecht" S. 314) — überhaupt nicht auf Grund der in dem böhmischen Recht enthaltenen Verweisung, sondern unmittelbar als die für das deutsche Gericht hinsichtlich der Form eines Rechtsgeschäfts ursprünglich maßgebende Kollisionsnorm an. Bei dieser Auffassung würde in erster Linie der Satz 1 gelten, wonach die für die Erbfolge maßgebenden Gesetze auch die Form der Testamentserrichtung bestimmen, in zweiter Linie aber, ganz unabhängig davon, welche Gesetze das sind, auch der Satz 2, wonach mindestens die Einhaltung der Ortsform genügt.

Alles, was die weitere Beschwerde gegen diese Stellungnahme vorbringt, geht in Verkennung des Gedankenganges der angefochtenen Entsch. fehl. Insbesondere hatte das LG. von seinem Standpunkte aus keinen Anlaß, sich mit der Entsch. des RG. in RGZ. 136, 366 auseinanderzusetzen, wonach bei einer Rückverweisung des nach deutschem internationalen Privatrecht maßgebenden ausländischen Rechts auf das deutsche Recht nur dessen Sachnormen und nicht auch dessen Kollisionsnormen anzuwenden sind. Gegen die Auffassung des LG. könnte nur ein ganz anderer Einwand erhoben werden, nämlich folgender: Die Frage nach der Testamentsform sei nicht für sich betrachtet zu lösen; die Testamentsform ergebe sich vielmehr ohne weiteres aus demjenigen Rechte, das für die Beerbung des Erblassers maßgebend sei, hier also aus dem böhmischen Recht, das wiederum auf das deutsche Recht verweise. Für eine unmittelbare Anwendung des Art. 11 Abs. 1 EGBGB. sei daher kein Raum. Seine Vorschriften ließen sich höchstens mittelbar, kraft der Rückverweisung des böhmischen Rechts anwenden, wobei dann allerdings die Frage entstehen würde, inwieweit diese Rückverweisung beachtlich ist (vgl. auch RG.: JW. 1913, 333). Es kann jedoch dahingestellt bleiben, ob dieser Einwand durchgreift. Denn auch dann wäre die Entsch. des LG. im Ergebnis zu billigen.

Das RG. hat allerdings in RGZ. 136, 366 ausgesprochen, daß die kraft Rückverweisung eines fremden Rechts gemäß § 27 EGBGB. anzuwendenden deutschen Gesetze nur dessen Sachnormen, nicht auch dessen Kollisionsnormen seien. Der Ausspruch bezieht sich aber nicht auf die eine Kollisionsnorm ganz besonderer Art darstellende Vorschrift des Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EGBGB. Das ergibt sich schon aus der Begründung der Entsch. Das RG. befürchtet davon, daß die Rückverweisung auch auf die Kollisionsnormen des deutschen Rechts bezogen werde, eine endlose Hin- und Herverweisung. Eine solche Gefahr besteht aber bei der Anwendung des Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EGBGB. nicht. Hier bleibt es in jedem Falle bei der grundsätzlichen Anwendbarkeit des deutschen Rechts. Sie wird nur dahin abgeschwächt, daß ein Rechtsgeschäft, bei dessen Vornahme die Ortsform beachtet worden ist, für gültig erachtet wird. Es besteht auch sonst kein Anlaß, gerade diese Vorschrift im Rahmen des anzuwendenden deutschen Rechts von der Anwendbarkeit auszuschließen. Wenn sogar ein Deutscher in Böhmen über deutsche Grundstücke in der Form des böhmischen Rechts gültig testieren kann, wäre es widersinnig, daß ein Angehöriger des Landes Böhmen ein Gleiches nicht sollte tun können und ausschließlich auf die Formen des deutschen Rechts angewiesen wäre. Ein solches Ergebnis kann weder im Sinne des deutschen Rechts liegen, dessen grundsätzlicher Standpunkt im Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EGBGB. zum Ausdruck kommt, noch im Sinne des böhmischen Rechts, das gewiß kein Interesse daran hat, seinen eigenen Staatsangehörigen die Errichtung eines Testaments in den von ihm selbst vorgeschriebenen Formen, also sogar in der gerichtlichen des § 587 österr. ABGB., zu verwehren, wenn das wegen der Beerbung für maßgebend erklärte fremde (hier das deutsche) Recht die Einhaltung dieser Formen genügen läßt. Übrigens erklärt das RG.: JW. 1913, 333 = Warn. ErgBd. 1913 Nr. 151 es für unzweifelhaft, daß ein dem Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EGBGB. entsprechender Grundsatz auch im Gebiete des österreichischen Rechts gelte. Enthalten aber die beiden allein in Betracht kommenden Rechtssysteme übereinstimmend den bezeichneten Grundsatz, so kann dieser nicht durch eine Verweisung des einen Rechts auf das andere ausgeschaltet werden.

(KG., 1. ZivSen., Beschl. v. 6. Juni 1940, 1 Wx 209/40.)

**** 14. RG. — Art. 15 EGBGB. Für das Güterrecht belgischer Ehegatten ist das Recht ihres ersten Ehedomizils maßgebend.**

Das im belgischen Recht enthaltene Verbot der Ehegattengesellschaft ist eine das eheliche Güterrecht — nicht eine das Gebiet der persönlichen Rechtsbeziehungen der Ehegatten — betreffende Rechtsvorschrift.

Die Parteien haben am 19. Nov. 1922 in Berlin miteinander die Ehe geschlossen. Der Kl. ist belgischer Staatsangehöriger. Die Bekl. war deutsche Staatsangehörige und hat durch die Eheschließung mit dem Kl. die belgische Staatsangehörigkeit erlangt. Die Ehe der Parteien ist im Laufe des vorliegenden Rechtsstreits rechtskräftig geschieden worden.

Die Parteien betrieben seit Jahren gemeinsam den Großhandel mit Butter, Eiern und Käse. Die Bekl. hat unstreitig die ganze Zeit über in dem Geschäft tätig mitgearbeitet und an seinem Auf- und Ausbau teilgenommen. Beide Eheleute sind von Anfang an gemeinschaftlich mit ihrer vollen Arbeitskraft in dem Geschäft tätig gewesen. Im Handelsregister ist es nicht eingetragen. Bei der Gewerbepolizei ist es nur auf den Namen des Kl. angemeldet.

Am 9. Okt. 1937 schlossen die Parteien vor dem Notar H. in Berlin gem. Art. 15 Abs. 2 EGBGB. einen Ehevertrag, durch den sie die Verwaltung und Nutznießung des Mannes am Vermögen der Frau ausschlossen und anerkannten, daß sie an dem ganzen Geschäft, d. h. an allen Sachen und Rechten, die zum Geschäft gehören, je zur Hälfte mitbeteiligt und Miteigentümer jetzt und in Zukunft seien sowie daß der Gewinn und Verlust von beiden je zur Hälfte getragen werde. Der Kl. verpflichtete sich, das Geschäft auch auf den Namen der Bekl. anzumelden. Diesen Vertrag hat der Kl. wegen arglistiger Täuschung und Irrtums angefochten, indem er behauptet hat, daß die Bekl., wie er erst nach Abschluß des Vertrags erfahren habe, in den Jahren 1936 und 1937 aus den Einkünften des Geschäfts mehr als 10000 *RM* beiseitegeschafft habe. Zur Anfechtung des Vertrags sei er auch deshalb berechtigt, weil er bei seinem Abschluß davon ausgegangen sei, daß seine Ehe weiterbestehen werde und die Bekl. sich nicht grobe Eheverfehlungen zuschulden kommen lasse; sie habe sich aber, wie im Scheidungsurteil festgestellt sei, des Ehebruchs schuldig gemacht. Mit Rücksicht auf das untreue Verhalten der Bekl. und ihren fortgesetzten Ehebruch sei er weiterhin auch berechtigt, das Gesellschaftsverhältnis wegen eines wichtigen Grundes fristlos aufzulösen. Mit der Klage hat er daher beantragt, festzustellen, daß der Gütertrennungs- und Gesellschaftsvertrag v. 9. Okt. 1937 nichtig sei.

Die Bekl. hat die Klagbehauptungen bestritten und beantragt, die Klage abzuweisen. Ferner hat sie Widerklage erhoben mit dem Antrage, den Kl. zu verurteilen, sie entsprechend der notarisch übernommenen Verpflichtung bei der Gewerbepolizei als Mitinhaberin des Geschäfts anzumelden.

Das LG. hat die Klage abgewiesen und den Kl. nach dem Widerklageantrage verurteilt.

Gegen dieses Urteil hat der Kl. Berufung eingelegt. Er hat im zweiten Rechtszuge außer dem Antrage auf Feststellung der Nichtigkeit des Vertrags v. 9. Okt. 1937 noch den weiteren Antrag gestellt, festzustellen, daß zwischen den Parteien ein gesellschaftsrechtliches Verhältnis hinsichtlich des auf den Namen des Kl. betriebenen Geschäfts nicht bestehe.

Er hat die Nichtigkeit des Vertrags v. 9. Okt. 1937 auch aus Formverstößen hergeleitet, die bei der Beurkundung vorgekommen seien. Zur Begründung seines weiteren Feststellungsantrags hat er geltend gemacht, daß ein gesellschaftsrechtliches Verhältnis zwischen den Parteien deshalb nicht bestehen könne, weil die Bekl. nach § 1356 Abs. 2 BGB. oder den entsprechenden Bestimmungen des belgischen Rechts zur Mitarbeit im Geschäft des Ehemannes verpflichtet und ihre Tätigkeit auch im Rahmen des üblichen geblieben sei.

Die Bekl. hat, soweit es sich um die vom Kl. begehrten Feststellungen handelt, Zurückweisung der Berufung beantragt. Ihre Widerklage hat sie für in der Hauptsache erledigt erklärt. Ferner hat sie Anschlußberufung erhoben mit dem Antrage, festzustellen, daß ihr auf Grund der Auseinandersetzung über das aus dem gemeinsam betriebenen Großhandelsgeschäft stammende Gesamtvermögen sowie aus den Einkünften des Geschäfts ein Anteil von 50% zustehe.

Hierzu hat die Bekl. noch vorgetragen: Da sie anerkennen müsse, daß die Kündigungsfrist für die Gesellschaft abgelaufen sei, so handle es sich jetzt im wesentlichen nur noch um die Art und Höhe ihrer Beteiligung an dem gemeinsam betriebenen Großhandelsgeschäft. Früher habe der Kl. ihre Beteiligung an diesem Geschäft niemals bestritten. Die Gesellschaft habe schon von jeher bestanden und sei nicht erst durch den Vertrag v. 9. Okt. 1937 begründet worden. Im übrigen habe sie aber auch einen familienrechtlichen Anspruch in Höhe von 50% an dem Geschäft, da nicht deutsches, sondern belgisches Güterrecht anzuwenden sei, zwischen den Parteien also der gesetzliche Güterstand des belgischen Rechts, die allgemeine Gütergemeinschaft, bestanden habe, aus der ohne weiteres ihr Eigentum und ihre Beteiligung in der geforderten Höhe folge.

Das KG. hat die Anschlußberufung der Bekl. zurückgewiesen, ihre Widerklage für in der Hauptsache erledigt erklärt und auf die Berufung des Kl. festgestellt, daß zwischen den Parteien ein gesellschaftsrechtliches Verhältnis hinsichtlich des auf den Namen des Kl. betriebenen Geschäfts nicht bestehe. Im übrigen hat es auch die Berufung zurückgewiesen.

RG. hob auf.

I. Das rechtliche Interesse des Kl. an der von ihm im zweiten Rechtszuge begehrten Feststellung, daß zwischen den Parteien kein Gesellschaftsverhältnis bestehe, sowie das rechtliche Interesse der Bekl. an der von ihr mit der Anschlußberufung begehrten Feststellung hat das BG. ohne Rechtsirrtum bejaht.

II. Für die Beurteilung der güterrechtlichen Verhältnisse der Parteien kommt das Haager Abkommen v. 17. Juli 1905 betr. den Geltungsbereich der Gesetze in Ansehung der Wirkungen der Ehe auf die Rechte und Pflichten der Ehegatten in ihren persönlichen Beziehungen und auf das Vermögen der Ehegatten (sog. Ehewirkungsabkommen) nicht in Betracht, da dieses Abkommen im Verhältnis zwischen Deutschland und Belgien infolge der von Belgien am 21. Febr. 1922 erklärten Kündigung (Bek. v. 25. April 1922 [RGBl. II, 103]) bereits vor der Eheschließung der Parteien außer Kraft getreten war. Anzuwenden ist daher Art. 15 EGBGB. Nach Abs. 2 dieser Vorschrift sind, wenn ausländische Ehegatten ihren Wohnsitz im Inlande haben, für das eheliche Güterrecht die Gesetze des Staates maßgebend, dem der Mann zur Zeit der Eingehung der Ehe angehörte. Dieser Fall ist hier gegeben. Beide Parteien hatten, wie unstreitig ist, zur Zeit der Eheschließung ihren Wohnsitz in Deutschland und haben diesen Wohnsitz auch später beibehalten. Ihre güterrechtlichen Verhältnisse bestimmten sich daher an sich nach belgischem Recht. Das BG. stellt jedoch fest, daß das belgische Recht bei Eheschließungen belgischer Staatsangehöriger im Auslande nicht schlechthin den gesetzlichen Güterstand des belgischen Rechts für maßgebend erklärt, sondern gegebenenfalls den am Orte des ersten Ehewohnsitzes geltenden Güterstand eintreten läßt. Es nimmt daher an, daß für die Parteien mindestens bis zum Abschluß des Vertrags v. 9. Okt. 1937 der gesetzliche Güterstand des deutschen Rechts, also der Güterstand der Verwaltung und Nutznießung des Mannes, und von diesem Zeitpunkt an, die Gültigkeit des Vertrags vorausgesetzt, der Güterstand der Gütertrennung gegolten habe; nach beiden Güterständen sei kein Recht der Ehefrau auf Beteiligung an einem vom Ehemann betriebenen Geschäft begründet.

Die Feststellungen des BG. über den Inhalt des belgischen Rechts, die im vorl. Falle zur Anwendung des deutschen Ehegüterrechts geführt haben, unterliegen der Nachprüfung des RevG. Für den Fall des Art. 27 EGBGB. steht dies in der Rspr. des RG. fest (RGZ. 136, 362 = JW. 1932, 2808[12], 3817[3]; 1933, 1587[7]; RGZ. 145, 86 = JW. 1935, 114[2] [m. Anm.]). Auch wenn man in den hier in Betracht kommenden Vorschriften des belgischen Rechts keine eigentliche Rückverweisung erblicken wollte, wie sie Art. 27 a. a. O. im Auge hat, so handelt es sich doch auch hier um die Frage, ob die deutschen Gesetze anwendbar sind oder nicht. Seine diese Frage bejahende Stellungnahme hat das BG. im einzelnen wie folgt begründet: Im Gegensatz zur belgischen und französischen Rechtslehre, die der Ansicht sei, daß entsprechend Art. 3 Abs. 3 Code civil über das Güterrecht das Heimatrecht des Ehemanns zur Zeit der Eheschließung entscheide, folge die belgische und französische Rspr. der Systematik des Code civil, der den régime matrimonial im 5. Titel des 3. Buches, also bei den Schuldverhältnissen, behandle. Sie wende daher auch auf das Güterrecht die Regeln über die schuldrechtlichen Verträge an, vor allem auch den Grundsatz, daß es in erster Linie auf den Parteiwillen ankomme. Sei, wie hier, bei der Eheschließung im Auslande kein Gütervertrag abgeschlossen worden, so sei zu ermitteln, welchen Güterstand die Ehegatten mutmaßlich als zwischen ihnen geltend angenommen hätten.

Feste Regeln über die Feststellung dieses mutmaßlichen Willens bestünden nicht. Die Rspr. selbst sei insoweit nicht einheitlich. Herrschend sei früher die Ansicht gewesen, daß mangels Abschlusses eines Ehevertrags das Güterrecht des ersten Wohnsitzes gelte (vgl. „Rechtsverfolgung im internationalen Verkehr" Bd. 4 S. 301). Diese Ansicht müsse auch heute noch als die in der Rspr. im allgemeinen maßgebende angesehen werden. Der leitende Gesichtspunkt sei hierbei die Rücksicht auf die Unzuträglichkeiten, die entstehen könnten, wenn ein geborener Belgier im Auslande die Ehe schließe und dort unter anderen wirtschaftlichen und sozialen Verhältnissen nach dem nur für das belgische Gebiet berechneten belgischen gesetzlichen Güterrecht leben müßte (Entsch. des Appellhofs Brüssel v. 7. April 1926: ZAuslIntPrR. 1927, 597). Auch im vorl. Falle müsse aus tatsächlichen Gründen angenommen werden, daß sich die Parteien den deutschen Verhältnissen hätten angleichen wollen. Denn der Kl. habe in Deutschland geheiratet, sich stets in Deutschland aufgehalten, hier sein Brot verdient und dann zusammen mit der Bekl., die von Geburt Deutsche sei, ein Geschäft in Deutschland errichtet. Besonders klar lasse auf den auch zur Zeit der Eheschließung schon bestehenden Willen der Parteien die Tatsache schließen, daß sie im Vertrage v. 9. Okt. 1937 ausdrücklich erklärt hätten, zwischen ihnen habe bisher der gesetzliche Güterstand der Verwaltung und Nutznießung des deutschen Rechts gegolten und es solle nunmehr ein anderer Güterstand des deutschen Rechts gelten. Auch wenn man also nicht der in der belgischen Rspr. herrschenden Ansicht folgen wolle, daß das am ersten Ehedomizil geltende Güterrecht an und für sich maßgebend gewesen sei, so komme man doch auf diese Weise zu einer stillschweigenden Vereinbarung der Parteien und damit zur Geltung deutschen Rechts.

Gegen diese Ausführungen des BG. sind keine Bedenken zu erheben. Das RG. hat bereits in der Entsch. RGZ. 36, 331 (336) als in Frankreich vorherrschend die Auffassung bezeichnet, daß für das Güterrecht französischer Ehegatten das Recht ihres ersten Ehedomizils maßgebend sei. Im neueren deutschen Schrifttum wird diese Auffassung als die im praktischen Ergebnis überwiegende auch jetzt noch angesehen (so Staudinger-Raape Art. 15 Bem. A III, I b β und Bem. B II, 2; Raape, „Deutsches Internationales Privatrecht" Bd. II S. 193; vgl. ferner Gutzwiller in „Die Zivilgesetze der Gegenwart" Bd. I Frankreich S. 815; Niemeyer: NiemeyersZ. 33, 414/415). Daß sich in neuester Zeit die belgische und französische Rspr. von dieser Auffassung abgekehrt hätte und überwiegend dazu übergegangen wäre, der Beurteilung der güterrechtlichen Verhältnisse das Heimatrecht des Ehemannes zugrunde zu legen, vermag die Rev. nicht darzutun. Die von ihr angeführte Entsch. des Tribunal civil von Brüssel v. 15. Jan. 1934 (Pasicrisie belge 1934, 3. Teil S. 186) wendet allerdings auf die güterrechtlichen Verhältnisse ausländischer Eheleute deren Heimatrecht an; sie läßt aber nicht erkennen, ob die Eheschließung im Auslande, etwa im Heimatstaate der Eheleute, oder im (belgischen) Inlande stattgefunden hatte. Die weitere Entsch. desselben Gerichts v. 29. März 1933 (ebenda S. 19) steht auf dem Boden der vom BG. als vorherrschend angesehenen Auffassung, denn sie wendet auf Grund des mutmaßlichen Willens der Eheleute auf einen Staatenlosen (früheren russischen Staatsangehörigen) das an seinem Wohnsitz zur Zeit der Eheschließung geltende (französische) Güterrecht an. Inwiefern die von der Rev. weiter angeführte Entsch. des Tribunal civil von Straßburg v. 24. Juli 1935 (Journal du droit international 1937, 320) für die Beurteilung des vorliegenden Falles von Bedeutung sein soll, ist nicht ersichtlich. Die Entsch. des Tribunal civil de la Seine v. 4. Mai 1937 (Dalloz, Recueil hebdomadaire de jurisprudence, 1937, S. 372/373) betrifft den Fall der Eheschließung eines Ausländers in Frankreich. Neuere Entscheidungen, die die Eheschließung von Inländern (Belgiern, Franzosen) im Auslande behandeln, vermag auch die Rev. nicht anzuführen. Es besteht nach alledem kein begründeter Anlaß zu der Annahme, daß sich die Rspr. der belgischen und französischen Gerichte in der hier zur Entscheidung stehenden Frage grundsätzlich geändert hätte.

Die Rev. macht noch geltend, daß, wenn der Parteiwille auf ein ausländisches Recht verweise, zu prüfen sei, ob er nicht auch das ausländische (hier: das deutsche) internationale Privatrecht umfasse, so daß mit Rücksicht auf Art. 15 EGBGB. doch belgisches Recht vereinbart und daher keine Rückverweisung auf das deutsche Ehegüterrecht anzunehmen wäre. Diese Rüge muß schon an den tatsächlichen Feststellungen des BG. scheitern, die dahin gehen, daß der Wille der Parteien darauf gerichtet gewesen sei, sich den Sachnormen des deutschen ehelichen Güterrechts zu unterwerfen.

III. Das BG. verneint auch, daß der Bekl. ein gesellschaftsrechtlicher Anspruch auf Beteiligung an dem Geschäftsvermögen zustehe. Es folgt hierbei der in der belgischen und französischen Rspr. im Gegensatz zur Rechtslehre von jeher einheitlich vertretenen Ansicht, daß ein Gesellschaftsvertrag zwischen Ehegatten nichtig sei. Die Frage, ob es sich bei dem Verbot des Abschlusses eines Gesellschaftsvertrags unter Ehegatten um eine Folge des Güterrechts oder um eine solche der persönlichen Rechtsbeziehungen handelt, beantwortet es in dem zweiten Sinne, indem es ausführt: Das belgische Recht sehe sowohl die Grundzüge der ehemännlichen Gewalt (Art. 1388 C. c.) wie die Unveränderbarkeit der Eheverträge nach der Eheschließung (Art. 1395 a. a. O.) als Grund für die Nichtigkeit eines zwischen Eheleuten abgeschlossenen Gesellschaftsvertrags an. Beide Gründe würden dabei als gleichwertig behandelt, seien also jeder für sich geeignet, die Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrags zu begründen. Der aus der Unveränderbarkeit der Eheverträge hergeleitete Grund entfalle vorliegend, da über die güterrechtlichen Beziehungen der Ehegatten deutsches Recht entscheide, das Gesellschaftsverträge unter Ehegatten zulasse. Hingegen handle es sich bei der ehemännlichen Gewalt um einen Ausfluß der ehelichen Verbindung als solcher. Es liege also hier eine von dem Güterrecht unabhängige Rechtsbeziehung unter Ehegatten vor, so daß insoweit gem. Art. 14 EGBGB. belgisches Recht anzuwenden sei. Daraus ergebe sich die Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrags, den die Parteien als zwischen ihnen bestehend angenommen hätten. Die Bekl. könne daher nur einen Bereicherungsanspruch haben. Jedenfalls bestehe kein Gesamthandverhältnis. Auch sonst sei nicht dargetan, daß ein Miteigentum in Höhe von 50% des Geschäftsvermögens bestünde.

Die Rev. macht hiergegen geltend, daß die beiden von der belgischen und französischen Rspr. für das Gesellschaftsverbot angeführten Gründe nicht gleichwertig seien, vielmehr die Unwandelbarkeit des Güterstandes als entscheidend angesehen werde, so daß das BG. auch in der Frage des Gesellschaftsverbots eine Rückverweisung hätte annehmen müssen; selbst wenn aber das Gesellschaftsverbot des belgischen Rechts Platz greife, so müsse doch auch die Nichtigkeitsfolge nach belgischem Recht beurteilt werden; nach diesem sei eine Ehegattengesellschaft, die tatsächlich bestanden habe, nicht schlechthin nichtig, vielmehr finde eine Liquidation statt.

Nach welchem Rechte das BG. die Wirkungen eines von Ehegatten dem Verbot zuwider abgeschlossenen Gesellschaftsvertrags beurteilt hat, lassen seine Ausführungen nicht erkennen. Für die Entscheidung kommt es hierauf nicht an, da schon die Rüge der Rev. durchgreift, daß das BG. das Gesellschaftsverbot rechtsirrig dem Gebiete der persönlichen Rechtsbeziehungen der Ehegatten zugerechnet habe. Es mag nur bemerkt werden, daß die Ansicht des BG., ein zwischen Ehegatten eingegangenes und tatsächlich ins Leben getretenes Gesellschaftsverhältnis sei schlechthin nichtig und könne nur Bereicherungsansprüche erzeugen, nach der Rspr. der belgischen und französischen Gerichte nicht als zutreffend angesehen werden könnte. Die Rspr. kann nicht daran vorübergehen, daß ein Gesellschaftsverhältnis in der Tat bestanden hat (société de fait); sie läßt daher eine Liquidation der Gesellschaft gemäß dem Gesellschaftsvertrag eintreten, wobei jedoch jeder Ehegatte zunächst sein Einbringen zurückerhält (Mazeaud, De la liquidation des sociétés entre époux, Revue critique de législation et de jurisprudence, 1928, S. 298 f., insbes. S. 302 f. unter Hinweis auf die Entsch. des Kassationshofs in Paris v. 3. Juli 1917; Hémard, Théorie et pratique des nullités de sociétés et des sociétés de fait, 2. Aufl., S. 678 f.; Planiol-Ripert, Droit civil français Bd. XI S. 266 f.; Haupin-Bosvieux, Traité général théorique et pratique des sociétés, 7. Aufl., 1. Bd. S. 98). Von diesem Standpunkte aus hätte die Bekl. mit ihrem auf Feststellung ihrer Beteiligung am Gesellschaftsvermögen gerichteten Widerklagantrage nicht abgewiesen werden können. Auch bei Zugrundelegung des deutschen Rechts könnte übrigens die Ansicht des BG., daß ein nichtiger Gesellschaftsvertrag, auch wenn er bereits in Vollzug gesetzt war, ohne jegliche Wirkung sei und daher nur Bereicherungsansprüche erzeugen könne, nicht als richtig anerkannt werden. Denn

er hat jedenfalls tatsächlich ein Gemeinschaftsverhältnis unter den Gesellschaftern begründet, dessen Lösung in aller Regel nur im Wege der Auseinandersetzung herbeigeführt werden kann (RG.: JW. 1935, 2617[1]; Staudinger-Geiler § 705 Erl. III, 1; Würdinger, „Recht der Personalgesellschaften" S. 46).

Die Ausführungen, mit denen das BG. bejaht hat, daß das Gesellschaftsverbot hier Platz greife, werden der Aufgabe, die die Vorschriften der Art. 14 und 15 EGBGB. dem deutschen Richter stellen, nicht in vollem Umfange gerecht. Nach diesen Vorschriften besteht die Möglichkeit, daß die persönlichen Rechtsbeziehungen der Ehegatten und ihre güterrechtlichen Verhältnisse nach verschiedenen Rechtsordnungen zu beurteilen sind. Sie zwingen also in einem solchen Falle den deutschen Richter zu einer eindeutigen Stellungnahme, ob eine bestimmte Rechtsvorschrift die persönlichen Beziehungen der Ehegatten oder das eheliche Güterrecht betrifft. Handelt es sich um eine dem deutschen Recht fremde Vorschrift des ausländischen Rechts, so müssen ihr Sinn und ihre Bedeutung unter Würdigung ihres Zweckes und ihrer Wirkung vom Standpunkte des ausländischen Rechts aus untersucht und daraufhin ihre Einordnung in die Begriffe und Abgrenzungen des deutschen zwischenstaatlichen Privatrechts vorgenommen werden (Staudinger-Raape Art. 15 Bem. F vor I; Palandt-Lauterbach Vorbem. 10 vor Art. 7 EG.). Diesen Grundsatz will auch das BG. anwenden; es führt ihn jedoch nicht folgerichtig durch. Wenn es ausführt, daß die beiden von der belgischen und französischen Rspr. für das Gesellschaftsverbot angeführten Gründe — ehemännliche Gewalt und Unveränderbarkeit der Eheverträge — als gleichwertig angesehen würden, der eine Grund aber, nämlich die Unveränderbarkeit der Eheverträge, hier entfalle, weil über die güterrechtlichen Verhältnisse der Parteien deutsches Recht entscheide, und somit nur der andere, auf der ehelichen Verbindung als solcher beruhende Grund übrigbleibe, so hat es in Wirklichkeit die nach den Art. 14 und 15 EG. gebotene Einordnung des Gesellschaftsverbots nicht vorgenommen, sondern lediglich auf die Umstände des Einzelfalles abgestellt und damit die Entscheidung vorweggenommen. Die Gründe, die zu einer ausländischen Rechtsvorschrift Anlaß gegeben haben, können für sich allein überdies nicht ausschlaggebend sein. In jedem Falle ist der deutsche Richter auch dann, wenn diese Gründe als „gleichwertig" anzusehen sein sollten, genötigt, unter Heranziehung vor allem der Wirkungen der Rechtsvorschrift zu der Frage Stellung zu nehmen, ob sie das Gebiet der persönlichen Rechtsbeziehungen der Ehegatten oder das ihrer güterrechtlichen Verhältnisse betrifft. Das RevG. kann diese Frage im Rahmen der ihm zustehenden Nachprüfung, ob die Anwendung nichtrevisiblen Rechts auf einer Verletzung revisiblen Rechts beruht, von sich aus entscheiden. Diese Entscheidung hat nach Ansicht des erk. Sen. dahin zu gehen, daß das Verbot der Ehegattengesellschaft eine das eheliche Güterrecht betreffende Rechtsvorschrift darstellt. Für diese Einordnung spricht schon die Erwägung, daß ein Erwerbszwecken dienender gemeinschaftlicher Geschäftsbetrieb an sich lediglich dem vermögensrechtlichen Gebiete angehört und die persönlichen Rechtsbeziehungen der Ehegatten nur mittelbar beeinflußt. Demgemäß wird auch von Planiol-Ripert a. a. O. S. 264 unter 1 die Erwägung, daß eine Gesellschaft unter Ehegatten deren „rapports d'intérêts" abändern würde und daher dem Grundsatz der Unveränderbarkeit (Unwandelbarkeit) der Eheverträge zuwiderlaufe, als die Haupterwägung bezeichnet, auf die sich die Rspr. über das Gesellschaftsverbot stützt. Auch Hémard a. a. O. S. 108, 110 hält diesen Grund für den wirklich entscheidenden.

Ist nach alledem das Verbot der Ehegattengesellschaft als eine dem Güterrecht angehörige Vorschrift anzusehen, so ist es im vorl. Falle unanwendbar, weil sich die güterrechtlichen Beziehungen der Parteien nach der zutreffenden Annahme des BG. nach deutschem Recht regeln.

IV. Das BU. muß hiernach, soweit es der Bekl. ungünstig ist, aufgehoben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das BG. zurückverwiesen werden. Auf Grund der neuen Verhandlung wird das BG. abschließend dazu Stellung zu nehmen haben, ob und auf welche Weise zwischen den Parteien ein Gesellschaftsverhältnis zustande gekommen ist, gegebenenfalls auch zu der vom Kl. erklärten Anfechtung des Vertrags v. 9. Okt. 1937. Mit seinem auf Feststellung der Nichtigkeit dieses Vertrags gerichteten Antrage ist er zwar vom BG. abgewiesen worden, ohne daß er hiergegen ein Rechtsmittel eingelegt hätte. Sein im zweiten Rechtszug gestellter, auf Feststellung des Nichtbestehens eines Gesellschaftsverhältnisses gerichteter Antrag umfaßt aber als der weitergehende auch den Fall, daß das Gesellschaftsverhältnis infolge wirksamer Anfechtung (oder auch wegen Formmangels) als nicht bestehend anzusehen ist. Sollte sich ergeben, daß ein Gesellschaftsverhältnis zwischen den Parteien erst durch den Vertrag v. 9. Okt. 1937 zustande gekommen, dieser Vertrag aber aus einem der erwähnten Gründe nichtig ist, so wäre damit dem von der Bekl. mit ihrer Anschlußberufung gestellten Antrage noch nicht der Boden entzogen, wie aus den vorstehenden Ausführungen unter III Abs. 3 a. E. folgt.

(RG., IV. ZivSen., U. v. 11. April 1940, IV 529/39.) [He.]

*

15. KG. — Art. 18, 22 EGBGB.; § 1719 BGB.

1. Rechtsquellen für die Feststellung der Abstammung bei Ägyptern.

2. Die Legitimation eines unehelichen Kindes sowie die Annahme an Kindes Statt richtet sich nach den Gesetzen des Staates, dem der Vater z. Zt. der Legitimation oder des Annehmenden z. Zt. der Annahme angehört.

3. Bei einer Legitimation durch nachfolgende Ehe ist Abs. 2 des Art. 22 EGBGB. ohne Bedeutung, da in diesem Falle eine Einwilligung des Kindes oder eines Dritten im deutschen Recht nicht vorgesehen ist; anders, wenn es sich um eine Legitimation anderer Art oder eine Annahme an Kindes Statt handelt.

4. Wie ein Institut des ausländischen Rechts unter die Begriffe des deutschen internationalen Privatrechts, die allein aus der deutschen Rechtsordnung heraus zu verstehen sind, einzuordnen ist, ergibt sich aus einer Vergleichung der Rechtsinstitute der beiden Rechte nach ihren Voraussetzungen und Wirkungen. Dabei ist es gleichgültig, welche systematische Stellung das ausländische Recht selbst seinem Rechtsinstitut zuweist.

5. Die Anerkennung eines Kindes nach ägyptischem Recht ähnelt der Annahme an Kindes Statt nach deutschem Recht, hat aber, auch wenn sie im Zusammenhang mit einer Eheschließung mit der Kindesmutter steht, nichts mit der Legitimation durch nachfolgende Ehe i. S. des deutschen Rechts zu tun.

I. Der Kl. begehrt Feststellung, daß der Bekl. nicht sein ehelicher Vater sei. Es handelt sich also um eine Klage aus § 640 ZPO. Das erforderliche Feststellungsinteresse ist gegeben, da davon u. a. auch abhängt, ob das Kind als ein solches arischer Abstammung oder nicht angesehen wird; ferner muß sich die Feststellung auch darauf auswirken, ob dem Bekl. oder der Kindesmutter das Kind zuzuteilen ist.

II. Der Bekl. nimmt das Kind als das seinige in Anspruch, da er der natürliche Vater sei und das Kind auch als das seinige anläßlich der Eheschließung mit der bis dahin deutschen Kindesmutter anerkannt habe.

Der Bekl. ist ägyptischer Staatsangehöriger. Welches Recht über die eheliche Abstammung des Kindes international-privatrechtlich entscheidet, bestimmt sich in entsprechender Anwendung von Art. 18 Abs. 1 EGBGB. nach dem Heimatrecht des Ehemannes der Mutter zur Zeit der Eheschließung (RG.: JW. 1938, 108 und die Entsch. des Sen.: JW. 1937, 1727). Zur Anwendung käme hier also das ägyptische Recht, denn Art. 18 Abs. 2 EGBGB. kann hier überhaupt nicht herangezogen werden, da es sich nicht um die Anfechtung der Ehelichkeit des Kindes handelt. Auch eine Rückverweisung, die an sich zu beachten wäre, liegt nicht vor; denn Art. 29 Abs. 6 des Règlement d'organisation judiciaire v. 8. Mai 1937, das das hier in Betracht kommende ägyptische Recht enthält, bestimmt, daß die Fragen der Abstammung, Legitimation, der Anerkennung und des Bestreitens der Vaterschaft sich nach dem Heimatrecht des Vaters richten.

In Fragen des Personalstatuts unterstehen die ägyptischen Staatsangehörigen im allgemeinen geistlichen Gerichten, die, wie diese Gerichte grundsätzlich, nur ihr eigenes religiöses Recht anwenden. Aus dieser Zuständigkeitsordnung ergibt sich also regelmäßig auch das materielle Recht, dem eine Person in diesen Fragen untersteht. Bei der Beachtung einer solchen Zuständigkeitsordnung durch ein deutsches Gericht, handelt es sich also nicht etwa um die Anwendung ausländischen Prozeßrechts, die allerdings regelmäßig nicht geschehen kann, sondern um das in einer solchen Prozeß-

vorschrift enthaltene materielle ägyptische Recht, wie das übrigens auch sonst gelegentlich bei derartigen Zuständigkeitsordnungen der Fall ist.

Nach der Rechtsauskunft des Kaiser-Wilhelm-Instituts unterstehen nun grundsätzlich alle ägyptischen Staatsangehörigen dem dortigen mohammedanischen Schariegerichten (Méhkémehs genannt), wenn sie nicht ausdrücklich der Gerichtsbarkeit ihrer eigenen Religionsgemeinschaft unterstellt sind (Cour d'Appel mixte v. 20. Juni 1933, Bulletin de Lègisl. et de Jurisprud. ègyptiennes, Bd. 45 S. 332; von Tabouillot, „Die Abschaffung der Kapitulationen in Ägypten": Ztschr. f. ausl. öffentl. Recht und Völkerrecht 7, 535 Anm. 107). Diese Schariegerichte entscheiden grundsätzlich nach mohammedanischem Recht *hanefitischer Lehre*, ohne Rücksicht auf die Zugehörigkeit der Parteien zu anderen Riten (Art. 280 des Règl. de Réorganisation des Méhkémehs et Reglémentation de leur Procédure, Décret-Loi Nr. 78/1931 und die oben genannte Entsch. des gemischten Gerichtshofs v. 20. Juni 1935).

Der Senat wendet das ägyptische Recht hanefitischen Ritus' in der Gestalt an, die ihm der Code du Statut Personel et des Successions d'après le Rite Hanefite gegeben hat, wie das übrigens auch regelmäßig von dem ägyptischen gemischten Schiedsgericht geschieht. Dieser Code ist zwar eine Privatarbeit, dazu bestimmt, den Nichtfachleuten die hauptsächlichsten Bestimmungen des mohamedanischen Gesetzes zugänglich zu machen. Maßgebend sind an sich die mohammedanischen Rechtsbücher. In Wirklichkeit benutzen aber die gemischten Gerichte in Ägypten fast allein diesen Code, der nach der Darlegung des gemischten Gerichtshofes v. 20. Mai 1937 (Rep. permanent de Législation égyptienne Bd. 3 S. 170) eine Zusammenfassung der Rechtssätze hanefitischen Ritus enthält und häufig wie ein Gesetzbuch angewendet wird. Dieselbe Auskunft gibt übrigens auch der beim ägyptischen Schiedsgericht stationierte KGR. *Uppenkamp*. Nach der Mitteilung bei *Bergmann*, „Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht", Bd. 3 Bl. 366, ist das Personalstatut 1875 von der ägyptischen Regierung offiziell veröffentlicht worden. Die ägyptische Regierung ist auch bestrebt, dieses Personalstatut für die mohammedanische Bevölkerung als das gemeine Recht zu betrachten, das in Ermangelung anderer Gesetze Anwendung zu finden hat. Der Senat trägt daher keine Bedenken, das mohammedanische Recht hanefitischen Ritus' hier in der Gestalt anzuwenden, wie es heute in dem Statut niedergelegt ist.

In Art. 333 dieses Statuts heißt es:

„Ein Kind, das während einer gültigen Ehe und mindestens sechs Monate nach ihrer Eingehung geboren wird, ist rechtmäßig.

Das vor Ablauf dieser Frist nach der Eheschließung geborene Kind gilt nur dann als von dem Manne abstammend, wenn er es formell anerkennt, ohne zu erklären, daß es einem unerlaubten Akte entsprossen ist."

Diese Vorschrift hat also nur Bedeutung für die eheliche Abstammung der Kinder, die *während* einer gültigen Ehe, wenn auch so zeitig geboren werden, daß sie nach der Eheschließung nicht empfangen sein können. Hier ist der Kl. aber bereits vor der Eheschließung zur Welt gekommen, so daß aus dieser Vorschrift für den vorliegenden Fall nichts hergeleitet werden kann. Ebensowenig ist das bei Art. 343 der Fall, der lautet:

„Wenn der Verführer einer Frau, welche infolge der unerlaubten Beziehungen schwanger geworden ist, sie heiratet, und wenn sie binnen sechs Monaten nach der Eheschließung ein Kind zur Welt bringt, so gilt dieses als Kind des Mannes und dieser hat nicht das Recht, es zu bestreiten.

Wird das Kind vor dieser Zeit geboren, so gilt der Mann nur dann als Vater, wenn er es anerkennt, ohne zu erklären, daß das Kind die Frucht eines unerlaubten Umganges ist."

Denn diese Vorschrift setzt die Eheschließung mit einer Schwangeren voraus. Aus den im ägyptischen Gesetz vorgesehenen *Abstammungsgründen* kann das Kind also als ehelich nicht angesehen werden.

III. Der Bekl. stellt nun in den Vordergrund seiner Behauptungen, daß seine vor dem Standesbeamten abgegebene Erklärung bewirkt habe, daß der Kl. die Stellung seines ehelichen Kindes erlangt habe. Darüber, welches Recht insofern anzuwenden ist, entscheidet Art. 22 Abs. 1 EGBGB.; denn aus ihm ist der allgemeine Grundsatz abzuleiten, daß das Heimatrecht des Legitimierenden bzw. Annehmenden zur Zeit dieses Aktes entscheidet (*Palandt*, Anm. 2 zu Art. 22 EGBGB.). Zur Anwendung kommt also auch hier das ägyptische Recht, das auch insofern eine Rückverweisung nicht enthält.

Entscheidend ist hier, ob es sich bei der Anerkennungserklärung des Bekl. um eine *Legitimation durch nachfolgende Ehe* oder um eine andere Art der Herstellung eines ehelichen Kindschaftsverhältnisses des Kl. zum Bekl. handelt; denn wäre das erstere der Fall, so tritt mit der Eheschließung die Ehelichkeit ohne weiteres ein. Art. 22 Abs. 2 EGBGB. hat für diesen Fall keine besondere Bedeutung; denn wenn der Kl. als uneheliches Kind einer deutschen Mutter bei der „Legitimation" auch deutscher Staatsangehöriger war (§ 4 RuStAG.), so verlangen §§ 1719 ff. BGB. doch keine Einwilligungserklärung, von der Art. 22 Abs. 2 EGBGB. spricht. Ganz anders wäre die Rechtslage hingegen dann zu beurteilen, wenn es sich bei der Anerkennungserklärung des Bekl. um eine Legitimation anderer Art oder eine Art Adoption handeln würde; denn dann sind die nach dem deutschen Recht vorgeschriebenen Einwilligungserklärungen des Kindes oder Dritter, zu denen das Kind in einem familienrechtlichen Verhältnis steht, erforderlich (Art. 22 Abs. 2 EGBGB.). An Einwilligungserklärungen wären im Falle der *Ehelichkeitserklärung* hier notwendig die der Mutter, ferner die des Kindes (§ 1726 BGB.), letzteres vertreten durch seinen gesetzlichen Vertreter (§ 1728 BGB.). Aus Art. 23 EGBGB. ergibt sich dann gleichzeitig, daß das VormGer. der Erklärung des letzteren zustimmen müßte (*Palandt*, Anm. 5 zu Art. 23 EGBGB.). Die Einwilligungserklärung müßte auch gerichtlich oder notariell beurkundet sein (§ 1730 BGB.). Würde es sich um eine *Adoption* handeln, so wäre ebenfalls die Einwilligung der Mutter, und zwar in gerichtlicher oder notarieller Form erforderlich (§§ 1747, 1748 Abs. 3 EGBGB.).

Keine dieser Einwilligungen liegt vor, wie unstreitig ist. Mithin würde dann, wenn das Ehelichwerden des Kl. nicht durch Legitimation auf Grund nachfolgender Ehe erfolgt wäre, ein Kindschaftsverhältnis zwischen den Parteien jedenfalls für Deutschland nicht hergestellt worden sein.

Es handelt sich also um die Entsch. der Frage, als was rechtlich die Anerkennungserklärung des Bekl., die er nach ägyptischem Recht abgegeben hat, anzusehen ist, d. h. um eine *Frage der international-privatrechtlichen Qualifikation*. Zu prüfen ist also, wie die vom Bekl. ausgesprochene Anerkennung, die Art. 350 des Statuts anordnet, im Sinne der deutschen Rechtsordnung zu verstehen ist. Denn daß die Ausdrücke „Legitimation oder Annahme an Kindesstatt" in Art. 22 Abs. 2 EGBGB. im Sinne der deutschen Rechtsordnung gemeint sind, ist selbstverständlich. Der deutsche Gesetzgeber, der sie aufgestellt hat, kann sie nur im Sinne *seiner* Rechtsordnung, also der §§ 1719 ff., 1741 ff. gebraucht haben, wie er grundsätzlich auch sonst im EGBGB. die Begriffe des von ihm geschaffenen Systems anwendet. Das ist jedenfalls die Ansicht der herrschenden Praxis (RGZ. 138, 245; der Senat in seiner Entsch.: JW. 1936, 2467 und öfter). Unter Legitimation versteht Art. 22 Abs. 2 EGBGB. also sowohl die durch nachfolgende Ehe als auch die Ehelichkeitserklärung. Ob Art. 350 einem von diesen Rechtsinstituten und dann welchem entspricht, kann aber nur die Vergleichung dieser Bestimmung nach ihren im ägyptischen Recht geordneten Eigentümlichkeiten (Voraussetzung und Wirkung) mit den deutschen der Legitimation zeigen (vgl. *Palandt*, Vorbem. 10 vor Art. 7 EGBGB., und *Raape*, Dt. IPR. I S. 69). Je nachdem, ob Art. 350 der Legitimation durch nachfolgende Ehe einerseits oder der Ehelichkeitserklärung oder Adoption andererseits zuzuweisen sein wird, entscheidet sich, wie schon dargestellt, die Frage, ob eine Einwilligungserklärung erforderlich war. Dabei ist es unerheblich, wie das ägyptische Recht selbst die vorliegend abgegebene Anerkennungserklärung einordnet. Der Qualifikation dieser Erklärung nach deutschem Recht als Adoption oder adoptionsähnliches Verhältnis stünde also selbst nicht entgegen, daß das mohammedanische Recht eine Adoption überhaupt nicht kennt oder gar verbietet. Art. 350 des Statuts lautet in seinem hier maßgebenden Teil folgendermaßen:

„Wenn ein Mann ein Kind als Sohn anerkennt, dessen Abstammung unbekannt ist, so wird durch seine Er-

klärung die Vaterschaft festgestellt, sofern zwischen beiden ein entsprechender Altersunterschied besteht; hierbei ist unerheblich, ob eine Zustimmung des bereits in verständigem Alter befindlichen Kindes vorliegt oder ob es noch nicht in diesem Alter ist und ob die Anerkennung bei voller Gesundheit oder in der letzten Krankheit des Erklärenden erfolgt ist.

Diese Anerkennung erzeugt dieselben Wirkungen wie die natürliche Kindschaft.

Sie gibt dem anerkannten Kinde den Anspruch auf den Unterhalt und die väterliche Fürsorge sowie ein Erbrecht nach dem Erklärenden und dessen Vater, auch wenn der letztere und die anderen Erben die Kindschaft des Kindes nicht anerkennen."

Daß nach dieser Bestimmung der Kl. nach ägyptischem Recht die Stellung eines natürlichen Kindes des Bekl. hat, bezweifelt der Senat nicht. Das ist jedoch nach dem oben Dargelegten nicht entscheidend. Erheblich ist jedoch folgendes:

Dem Art. 350 des Statuts ist eigentümlich, daß er ganz anders als § 1719 auf die Eheschließung überhaupt keinen Wert legt, an diese insofern also auch keine Wirkungen knüpft. Unerheblich ist auch ein natürliches Verwandtschaftsband des Anerkennenden mit dem Kinde (die oft der Anerkennungserklärung beigefügten Worte „Issu de mes oeuvres" sind nicht wesentlich). Es genügt vielmehr, daß eine andersartige Abstammung des Kindes väterlicherseits objektiv nicht bekannt ist, wie das Institutsgutachten hervorhebt, und daß nicht Vernunftsgründe (mangelnder Altersunterschied) entgegenstehen. Es kann also auch ein ganz fremdes Kind als das eigene anerkannt werden, und zwar mit der Wirkung, daß es als eheliches gilt. Das kennzeichnet den Vorgang der Anerkennung nach ägyptischem Recht seinem rechtlichen Inhalt nach im Sinne der deutschen Rechtsordnung als mit der Adoption verwandt. Denn auch als Ehelichkeitserklärung — worauf es hier übrigens wegen der dann ebenfalls erforderlichen Einwilligungserklärung nicht entscheidend ankommen konnte — kann man den Vorgang nicht ansprechen, weil ihr besonderes Merkmal, die Verfügung der Staatsgewalt fehlt, jene auch voraussetzt, daß der Vater die Ehelichkeit gerade seines Kindes herbeiführt (§ 1723), wovon nach dem oben Dargelegten Art. 350 des Statuts vollkommen absieht.

Ist aber die Anerkennung im Sinne von Art. 350 des Statuts als adoptionsähnlicher Vorgang anzusprechen, so bedurfte es der in Art. 22 Abs. 2 EGBGB. für notwendig erklärten Einwilligungserklärungen, die hier fehlen, und damit mußte der Klage stattgegeben werden.

(KG., 13. ZivSen., Urt. v. 21. Okt. 1939, 13 U 4558/38.)

Staatsvertrag mit Litauen vom 22. März 1939

16. KG. — Staatsvertrag zwischen dem Deutschen Reich und Litauen v. 22. März 1939 (RGBl. II, 608). Durch den Staatsvertrag mit Litauen über das Memelland ist das Eigentum mindestens an solchem litauischen Staatsgrundbesitz, der der Ausübung von Hoheitsrechten dient, ohne weiteres auf den deutschen Reichsfiskus übergegangen.

Die im wiedererworbenen Memelgebiet gelegenen Grundstücke sind im Grundbuche als „Exerzierplatz" auf den Namen des litauischen Staates eingetragen. Die Heeresstandortverwaltung beantragte bei dem GBA., das Eigentum an den Grundstücken auf den Reichsfiskus (Heer) umzuschreiben. Das GBA. verlangte mittels Zwischenverfügung den Nachweis, daß der Reichsfiskus Eigentümer der Grundstücke geworden sei. Dem trat das LG. bei. Eine weitere Beschwerde hat Erfolg gehabt.

Das LG. vermißt in Übereinstimmung mit dem GBA. eine gesetzliche Vorschrift, auf Grund deren das Eigentum an den Grundstücken von dem litauischen Staat auf das Deutsche Reich übergegangen sei, und führt dazu aus: Weder das Gesetz über die Wiedervereinigung des Memellandes mit dem Deutschen Reiche v. 23. März 1939 (RGBl. I, 559) noch der Staatsvertrag zwischen dem Deutschen Reiche und Litauen v. 22. März 1939 (RGBl. II, 608) biete eine geeignete Grundlage für den Eigentumsübergang, zumal da im Art. II Abs. 2 des Staatsvertrages „die Regelung der übrigen sich aus dem Wechsel der Staatshoheit ergebenden Fragen besonderen Vereinbarungen vorbehalten" geblieben sei. Das Deutsche Reich habe also nicht ohne weiteres der Rechtsnachfolger des litauischen Staates im Eigentum an Grundbesitz oder sonstigen Gegenständen werden sollen. Aus den Richtlinien für die Einrichtung einer litauischen Freihafenzone in Memel (RGBl. II, 610) lasse sich das Gegenteil nicht folgern. Vielmehr werde durch diese zusätzliche Regelung bestätigt, daß ebenso wie der Übergang des Staatseigentums am Memeler Hafen auf das Deutsche Reich auch der Übergang des sonstigen bisherigen litauischen Staatseigentums zum Gegenstande besonderer Vereinbarungen gemacht werden sollte. Diese Stellungnahme ist nicht zu billigen.

Es ist zwar richtig, daß der Staatsvertrag v. 22. März 1939 ebenso wie das gemäß dem Vertrage ergangene Gesetz v. 23. März 1939 neben der Anordnung des Überganges der Staatshoheit über das betroffene Gebiet keine ausdrückliche Bestimmung darüber enthält, daß das Privateigentum des litauischen Staates an irgendwelchem Grundbesitz auf das Deutsche Reich übergehe. Aus dem Sinne des Vertrages kann sich aber eine stillschweigende Bestimmung dieses Inhalts ergeben. In der Lehre des Völkerrechtes wird angenommen, daß die Abtretung eines Gebietes an einen anderen Staat eine Rechtsnachfolge des letzteren auch in Rechtsverhältnisse vermögensrechtlichen Inhalts wenigstens in bestimmten Grenzen ohne weiteres zur Folge hat (Liszt, „Völkerrecht", § 34 Ziff. V; v. Holtzendorff, „Handbuch des Völkerrechts", Bd. II § 58 S. 274). Hier steht nur die Frage zur Entsch., ob das Deutsche Reich das bisher dem litauischen Staate zustehende Eigentum an solchen Grundstücken erworben hat, die nach wie vor Zwecken einer staatlichen Hoheitsverwaltung dienen. Dafür sprechen überwiegende Gründe. Es erscheint von vornherein ausgeschlossen, daß der litauische Staat Eigentümer eines militärischen Zwecken gewidmeten und auch künftig nur zur Verwendung für dieselben Zwecke in Betracht kommenden Grundstücks bleiben sollte. Hierbei kann es nicht darauf ankommen, ob das Grundstück schon vor der Abtrennung des Memellandes vom Deutschen Reiche in dessen Eigentum oder etwa im Eigentum des preuß. Staates gestanden hat. Dann bestand aber kein Grund, die Frage des Eigentumsüberganges bei dem Vertragsschlusse noch offen zu lassen. Der Vorbehalt des Art. II Abs. 2 ist demnach in diesem Punkte höchstens auf die Frage einer etwaigen Entschädigung des litauischen Staates zu beziehen. Wäre es anders, so hätte schon längst Anlaß bestanden, die Vereinbarung des Eigentumsüberganges nachzuholen. Zum mindesten darf angenommen werden, daß der litauische Staat ein ihm etwa verbliebenes Eigentum an den Grundstücken inzwischen irgendwie, sei es auch nur zur Erlangung einer Benutzungsentschädigung, geltend gemacht haben würde, was jedoch nicht geschehen ist.

Diese Auffassung von der Bedeutung des Staatsvertrages wird — entgegen den Ausführungen des LG. — durch die zusätzlich vereinbarten Richtlinien über die Einrichtung einer litauischen Freihafenzone (RGBl. II, 610) weitgehend bestätigt. Es heißt dort wörtlich: „Die Deutsche Hafenverwaltung in Memel, die die Verwaltung des infolge der Wiedervereinigung des Memelgebiets mit dem Deutschen Reich in das Eigentum des Reiches übergehenden bisherigen litauischen Staatseigentums im Memeler Hafen übernimmt, wird . . ." Damit ist der Übergang des litauischen Staatseigentums in dem Hafen auf das Reich keineswegs besonders vereinbart, sondern im Gegenteil offensichtlich als ohnehin sich vollziehend vorausgesetzt worden. War aber eine besondere Vereinbarung zu diesem Eigentumsübergange nicht erforderlich, knüpfte vielmehr die Zusatzvereinbarung an eine solche an, um lediglich die Einrichtung der Freihafenzone zu regeln, so liegt es nahe, anzunehmen, daß auch alles sonstige litauische Staatseigentum, mindestens soweit es unmittelbar der Ausübung von Hoheitsrechten diente, ohne weiteres auf das Deutsche Reich übergehen sollte.

(KG., 1. ZivSen., Beschl. v. 16. Mai 1940, 1 Wx 173/40.)

Grundbuchrecht

17. KG. — § 36 GBO. Ein Zeugnis nach § 36 GBO. kann auch dann erteilt werden, wenn der Erblasser nur als Miteigentümer oder Gesamthandsmitberechtigter an einem Grundstück beteiligt war.

A. und B. sind als Eigentümer eines Grundstücks in Erbengemeinschaft eingetragen. B. wurde kraft Gesetzes von

C. und D. beerbt. C. übertrug seinen Erbanteil auf D. C. und D. beantragten, den letzteren an Stelle des B. einzutragen. Das GBA. und das LG. verlangten die Vorlegung eines Erbscheins. Das KG. hat die Beibringung eines sog. Überweisungszeugnisses aus § 36 GBO. für ausreichend erklärt.

§ 36 GBO. gewährt die Möglichkeit, den Nachweis der Erbfolge und der zur Eintragung des Eigentumsüberganges erforderlichen Erklärungen der Erben durch ein Zeugnis des Nachlaßgerichts zu führen, wenn bei einem zu einem Nachlaß gehörenden Grundstück einer der Erben als Eigentümer eingetragen werden soll. Dieses Verfahren erspart den Erben Kosten (§§ 103, 43 KostO.). Das Zeugnis darf nach § 36 Abs. 2 nur ausgestellt werden, wenn 1. die Voraussetzungen für die Erteilung eines Erbscheins vorliegen und 2. die Abgabe der Erklärungen der Beteiligten in einer den Vorschriften der GBO. entsprechenden Weise dem Nachlaßgericht nachgewiesen ist. Diese Voraussetzungen liegen hier vor oder können doch geschaffen werden.

Es besteht kein innerer Grund, den vorl. Fall anders zu behandeln als den, daß das Alleineigentum an einem Grundstück zum Nachlaß gehört. Die Bestimmung des § 36 GBO. bedarf einer über den Wortlaut hinausgehenden Auslegung. Daß der Wortlaut insofern zu eng ist, als nicht nur der Eigentumsübergang auf einen Erben, sondern auch der auf alle oder einzelne Erben in Bruchteilsgemeinschaft mit dem Zeugnis nachgewiesen werden kann, hat der Senat in Übereinstimmung mit dem Schrifttum (Güthe-Triebel, Anm. 6 zu § 36; Henke-Mönch, Anm. 5 b zu § 37 GBO.) wiederholt ausgesprochen (JFG. 14, 141; 18, 34). Aber auch die Worte „bei einem zu einem Nachlaß gehörenden Grundstück" müssen nach Sinn und Zweck der Vorschrift in einem weiteren Sinne gedeutet werden. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß die Vorschrift auch dann anzuwenden ist, wenn dem Erblasser nicht ein Grundstück, d. h. das Alleineigentum an einem Grundstück gehört hat, sondern ein Miteigentumsanteil (§§ 1008 ff. BGB.). Das Anteilsrecht des einzelnen Miteigentümers ist ebenso Sacheigentum wie das Alleineigentum. Irgendein Grund, es hinsichtlich des Nachweises der Rechtsnachfolge im Grundbuchverkehr anders zu behandeln als das Alleineigentum, ist nicht ersichtlich. Der Senat trägt aber auch kein Bedenken, das gleiche für eine Gesamthandsmitberechtigung an einem Grundstück anzunehmen. Auch das Recht einer Gemeinschaft zur gesamten Hand, der ein Grundstück gehört, ist Eigentum, wobei freilich das Verfügungsrecht des einzelnen Gesamthänders abweichend von dem des Allein- oder Miteigentümers gestaltet ist. Diese Abweichungen, deren wesentlichste darin besteht, daß der einzelne Gesamthänder weder über seinen Anteil an den einzelnen Gesamthandsgegenständen noch — mit Ausnahme des Miterben — über seinen Anteil am Gesamthandsvermögen verfügen kann (§§ 719 Abs. 1, 1442, 2033 BGB.), stehen in keinem Zusammenhang mit der Frage, welche Erfordernisse grundbuchlich an den Nachweis der Erbfolge nach einem Gesamthänder zu stellen sind. Dagegen gelten die gleichen Erwägungen, die den Gesetzgeber veranlaßt haben, bei der Zuteilung eines Nachlaßgrundstücks an einen der Erben ein gegenüber der Erwirkung eines Erbscheins einfacheres und billigeres Verfahren zuzulassen, auch in dem Falle, daß dem Erblasser nicht das Alleineigentum, sondern eine Gesamthandsmitberechtigung an dem Grundstück zustand. Es ist erwünscht, daß das Grundbuch möglichst dauernd die Rechtslage richtig wiedergibt. Dieses Ziel wird durch Veränderungen der Rechtslage außerhalb des Grundbuchs, vor allem beim Erbgang, gefährdet. Die Bestimmung des § 36 GBO. gibt den Erben die Möglichkeit, mit geringen Kosten statt des Erblassers und an Stelle einer Mehrheit von Rechtsnachfolgern des Erblassers nur einen dieser Rechtsnachfolger im Grundbuche erscheinen zu lassen. Auch wenn der Erblasser nur als Gesamthandsberechtigter an dem Grundstück beteiligt war, ist es wünschenswert, daß an seine Stelle nicht nochmals eine Gesamthandsgemeinschaft, nämlich die seiner Miterben, sondern ein einzelner Berechtigter tritt. Es läßt sich geradezu sagen, daß eine Verschachtelung mehrerer Gesamthandsgemeinschaften ineinander besonders unerwünscht ist, weil sie leicht zu unklaren Grundbuchverhältnissen führt, und daß daher in solchen Fällen ein besonderes Bedürfnis für einen vereinfachten Nachweis der Rechtsnachfolge besteht. Es sind auch keine praktischen Schwierigkeiten zu befürchten: Das erste Erfordernis des § 36 Abs. 2 GBO., daß die Voraussetzungen für die Erteilung eines Erbscheins gegeben sein müssen, liegt ganz außerhalb der Frage, ob das Grundstück dem Erblasser als Alleineigentümer oder Gesamthandsmitberechtigten gehörte. Das zweite Erfordernis, daß die Abgabe der Erklärungen, welche die Eigentumsumschreibung begründen sollen, in einer den Vorschriften der GBO. entsprechenden Weise dem Nachlaßgericht nachzuweisen ist, kann, wenn der Erblasser Gesamthandsmitberechtigter war, ebenso erfüllt werden, wie wenn er Allein- oder Miteigentümer war.

Diese Erwägungen führen zu dem Ergebnis, daß auch hier ein Zeugnis nach § 36 GBO. ausreicht.

(KG., 1. ZivSen., Beschl. v. 25. April 1940, 1 Wx 764/39.)

*

18. KG. — §§ 84 ff. GBO. Eine Grunddienstbarkeit darf nicht als gegenstandslos gelöscht werden, wenn ihr Bestehen durch Abweisung der Löschungsklage rechtskräftig festgestellt worden ist.

Im Grundbuche des B. ist für A. als den Eigentümer eines anderen Grundstücks ein Wegerecht eingetragen. Auf Anregung des B. stellte das GBA. im Verfahren aus §§ 84 ff. GBO. die Gegenstandslosigkeit der Eintragung fest. Dem trat das LG. bei, obwohl inzwischen eine Klage des B. auf Bewilligung der Löschung vom Prozeßgericht rechtskräftig abgewiesen worden war. Das KG. hat die Amtslöschung für unzulässig erklärt.

Eine Eintragung kann nach §§ 84 ff. GBO. als gegenstandslos gelöscht werden, soweit das Recht, auf das sie sich bezieht, nicht besteht und seine Entstehung ausgeschlossen ist oder soweit das Recht, auf das sie sich bezieht, aus tatsächlichen Gründen dauernd nicht ausgeübt werden kann. Das LG. begründet seine Entsch. mit Ausführungen über die Gegenstandslosigkeit der Grunddienstbarkeit. Hierbei wird zwar das Urteil des Prozeßgerichts erwähnt, aber nicht die Frage erörtert, ob es dem Amtslöschungsverfahren entgegensteht. Eine solche Prüfung wäre erforderlich gewesen. Das Prozeßurteil lautet auf Abweisung der Klage des Eigentümers B. Um den Sinn eines solchen klageabweisenden Urteils festzustellen, sind nach der ständigen Rspr. des RG. die Urteilsgründe heranzuziehen (HöchstRRspr. 1930 Nr. 1967; JW. 1931, 1806; Jonas, „ZPO.", 16. Aufl., § 322 Anm. VII). Diese ergeben hier, daß die Wegegerechtigkeit für nicht gegenstandslos und deshalb auch für nicht erloschen erachtet und daß dem Kl. aus diesem Grunde ein Anspruch auf Berichtigung des Grundbuchs nicht zugestanden wird. In dem Verfahren vor dem Prozeßgericht ist also die der Auffassung des Kl. entgegengesetzte Feststellung getroffen worden; durch die Abweisung seiner Klage ist das Bestehen der Last zwischen den Parteien rechtskräftig festgestellt (RG.: JW. 1931, 1805). Aus der Tatsache der Rechtskraft folgt, daß eine andere rechtliche Würdigung des Sachverhalts in einem neuen Prozeß ausgeschlossen ist (Jonas, § 322 Anm. VIII, 1 und RGZ. 79, 233). Aber auch für das GBA. muß dasselbe gelten. Es kann nicht seine Aufgabe sein, im Verfahren aus §§ 84 ff. GBO. soeben rechtskräftig festgestellte Rechte einer Partei praktisch wieder zu beseitigen. Der Zweck der §§ 84—89 GBO. geht vielmehr dahin, veraltete Eintragungen, die das Grundbuch unnötig belasten und irreführend wirken, in einem vereinfachten Verfahren aus dem Grundbuch zu entfernen, wenn ihre Gegenstandslosigkeit in einer jeden verständigen Zweifel ausschließenden Weise feststeht; sonst soll der Grundbuchrichter von der Löschung im Amtsverfahren Abstand nehmen (Henke-Mönch, „GBO.", Übersicht vor § 82 Erl. b und § 84 Erl. 2). Daß im vorl. Falle erhebliche Zweifel möglich sind, beweisen die entgegengesetzten Auffassungen des GBA. einerseits und des Prozeßgerichts andererseits. Die Ansicht des LG., das trotz des Urteils des Prozeßgerichts eine abweichende Feststellung glaubt treffen zu können, ist rechtsirrig und würde auch zu unhaltbaren Folgerungen führen. Der Eigentümer A. könnte nämlich im Falle der Löschung auf Grund des rechtskräftigen Urteils nach § 22 Abs. 1 GBO. die Wiedereintragung der Last verlangen und, wenn man dem Grundbuchrichter gegenüber einem rechtskräftigen Urteil im Berichtigungsverfahren das Recht einer abweichenden rechtlichen Beurteilung des Sachverhalts zubilligen wollte, gegen den Eigentümer des belasteten Grundstücks mit Erfolg auf Erteilung einer Eintragungsbewilligung klagen. Mit der Rechtskraft des Urteils in diesem Verfahren würde die zur Eintragung erforderliche Erklärung des Eigentümers gemäß § 894 Abs. 1 Satz 1 ZPO. als abgegeben gelten. Kraft dieser

gesetzlichen Fiktion wäre es also genau so anzusehen, als hätte der Eigentümer des belasteten Grundstücks die Wiedereintragung der Grunddienstbarkeit gem. § 19 GBO. bewilligt (Jonas, § 894 A. II; Baumbach, „ZPO.“, 15. Aufl., § 894 A. 2 A); der Grundbuchrichter müßte nunmehr eintragen. Daraus folgt, daß der Feststellungsbeschluß nach § 87c GBO. gegenüber den vorliegenden rechtskräftigen Urteilen ohne Bedeutung ist. Das LG. war mithin nicht befugt, im Gegensatz zu der rechtskräftigen Entsch. des Prozeßgerichts die Grunddienstbarkeit für erloschen zu erklären.

(KG., 1. ZivSen., Beschl. v. 9. Mai 1940, 1 Wx 135/40.)

Vertragshilferecht

19. OLG. — §§ 12, 19 VertragshilfeVO. Die Beschw. wegen Versagung des Armenrechts ist als eine sofortige Beschw. anzusehen. Das OLG. ist zuständig.

Bei einer nicht einfachen Sach- und Rechtslage ist auch im Vertragshilfeverfahren ein ArmAnw. beizuordnen.

Durch den angef. Beschluß ist der Antragsgegnerin das nachgesuchte Armenrecht für das Vertragshilfeverfahren versagt worden.

Die Beschwerde hatte Erfolg.

Die Bewilligung des Armenrechts im Vertragshilfeverfahren bestimmt sich grundsätzlich nach den Vorschriften der ZPO. Das folgt aus § 12 VHV. i. Verb. m. § 14 FGG. Gegen die Versagung des Armenrechts im bürgerlichen Rechtsstreit findet nach § 127 ZPO. die einfache Beschwerde statt, über die das LG. zu entscheiden hat. Dem VHV. ist die einfache Beschwerde unbekannt. Gem. § 19 VHV. gibt es vielmehr gegen „die Entscheidung des Amtsgerichts“ nur die sofortige Beschwerde, über die das OLG. zu entscheiden hat. Als Entsch. im Sinne dieser Bestimmung sind in erster Linie die Endentsch. zu verstehen (vgl. Vogels, „VHV.“, § 19 I). Damit ist aber der Kreis der beschwerdefähigen Entsch. nicht abschließend bestimmt. So sind zu ihnen z. B. auch die Anordnungen aus § 17 VHV. zu rechnen. Das folgt daraus, daß die Maßnahmen, die das AG. auf Grund des § 18 trifft, ausdrücklich der selbständigen Anfechtung entzogen worden sind, während das für die Anordnungen aus § 17 nicht gesagt ist (ebenso Vogels, § 17 III 3). Hiernach schließt der Wortlaut des § 19 nicht aus, ihn auch auf Beschwerden gegen andere Entsch. als Endentsch. anzuwenden. Bei Beschwerden gegen Versagung des Armenrechts ist eine solche Anwendung außerdem sachlich dringend geboten. Die Bewilligung des Armenrechts erfordert eine eingehende Prüfung und Beurteilung des sachlichen Vorbringens der Beteiligten. Das LG. als BeschwInst. würde daher genötigt sein, sich in diesen Sachen in tatsächlicher und rechtlicher Beziehung mit Fragen zu befassen, deren Entsch. ihm nach dem Aufbau der VHV. grundsätzlich entzogen sein soll. Die VHV. kennt als die dem AG. übergeordnete Instanz nur das OLG. Von dieser allgemeinen Regel wegen der Armenrechtsbeschwerden abzuweichen, liegt kein Anlaß vor. Daraus folgt, daß auch die Beschwerde wegen Versagung des Armenrechts als eine sofortige Beschwerde nach § 19 VHV. anzusehen ist und daß demgemäß das OLG. dafür zuständig ist.

Sachlich muß der Beschwerde entsprochen werden. Die Gründe, die das AG. zur Versagung des Armenrechts geführt haben, halten einer Nachprüfung nicht stand. Es kommt nicht darauf an, ob das Verfahren vom Amtsbetrieb beherrscht wird und ob die Antragstellerin deshalb keine Anträge zu stellen hat. Entscheidend ist allein, daß es sich um eine nicht einfache Sach- und Rechtslage handelt, deren Entsch. für die Antragsgegnerin von einschneidender Bedeutung ist. Ihr muß deshalb die Gelegenheit gegeben werden, sich dem Vorbringen des Antragstellers gegenüber sachgemäß einzulassen. Dazu bedarf sie der Beratung eines Rechtsanwalts. Die Beiordnung eines ArmAnw. ist gemäß § 39 RAO. zulässig. Die Auswahl des ArmAnw. war dem AG. zu übertragen.

(OLG. Kiel, Beschl. v. 27. April 1940, 1 W 3/40.) [He.]

*

20. OLG. — Ist ein Vertragshilfeverfahren gemäß der VO. zur Regelung der Fälligkeit alter Hypotheken v. 22. Dez. 1938 anhängig, so fehlt dem Hypothekengläubiger für die Zahlungsklage das Rechtsschutzbedürfnis. Außerdem steht dem Hypothekengläubiger in entsprechender Anwendung des § 263 ZPO. die Einrede der Rechtshängigkeit entgegen.

I. Der Klage ist entgegen der Ansicht des LG. das Rechtsschutzbedürfnis abzusprechen.

Zwar wird im allgemeinen bei Leistungsklagen das Bedürfnis nach Rechtsschutz gegeben sein; es liegt dann regelmäßig in der Nichtbefriedigung des sachlich-rechtlichen Anspruchs (RGZ. 91, 397). Stellt sich jedoch die Verfolgung eines Anspruchs im Klagewege als unnütz oder gar als unlauter heraus, so ist das Rechtsschutzbedürfnis zu verneinen, weil niemand die Tätigkeit des Gerichts als staatliche, dem Gemeinwohl dienende Einrichtungen unnütz oder gar zu unlauteren Zwecken in Anspruch nehmen darf (RG.: JW. 1932, 650 und RGZ. 146, 395; 155, 75). Unnütz ist aber eine Klage, deren Ziel auf einfacherem, kürzerem oder billigerem Wege erreicht werden kann (Jonas, „ZPO.“, Vorbem. IV 2c vor § 253; Baumbach, Gr. 5 § 253 ZPO.).

Dies letzte trifft aber auf vorl. Fall zu. Denn was die Kl. mit ihrer Klage verlangt, nämlich die Verurteilung des Bekl. zur Zahlung und Duldung der Zwangsvollstreckung, kann sie in dem bereits vor Klagerhebung anhängig gewesenen Vertragshilfeverfahren gleichfalls erreichen, wenn ihr Anspruch begründet ist (vgl. § 23 Abs. 3 VO. v. 22. Dez. 1938).

Gewiß ist nicht zu verkennen, daß die Kl. möglicherweise in dem von ihr gewählten Klagewege in kürzerer Zeit als auf dem vom Bekl. in Gang gesetzten Vertragshilfeverfahren zu ihrem Ziel hätte gelangen können und auch schon vom LG. einen vorläufig vollstreckbaren Titel erlangt hat, ehe im Vertragshilfeverfahren auch nur die erste Instanz abgeschlossen war. Aber das ist nicht entscheidend. Denn ob die Kl. diesen vorläufig vollstreckbaren Titel zulässig erlangt hat, ist eben noch Gegenstand dieses Rechtsstreits. Und die vielleicht unerwartete lange Dauer des Vertragshilfeverfahrens beseitigt nicht die Tatsache, daß er der einfachere und billigere und somit gegebene Weg ist. Schließlich darf nicht unberücksichtigt bleiben, daß, wenn die Kl. mit ihrer Klage den begehrten Vollstreckungstitel endgültig erlangen würde, der Vertragshilferichter es in der Hand hätte und zur Beseitigung der Durchkreuzung der Zwecke seines Verfahrens gezwungen wäre, die Zwangsvollstreckung aus diesem Titel einzustellen. Der mit der Klage verfolgte Zweck wäre dadurch praktisch aufgehoben, die Anrufung der ordentlichen Gerichte also unnütz geworden.

Will man aber von der Möglichkeit einer derartigen inhibitorischen Anordnung des Vertragshilferichters absehen, so würde sich sofort die unausweisliche Vermutung aufdrängen, daß die Klage lediglich zu unlauteren Umgehungszwecken angestrengt sein würde. Denn wenn, wie beide Parteien vortragen, die gütlichen Einigungsversuche zu einem beide Teile befriedigenden Ergebnis nicht führten, so lag als nächstes auf der Hand, daß nunmehr die Kl. die Fortsetzung des einstweilen ruhenden Vertragshilfeverfahrens beantragte. Daß sie dies nicht tat, sondern die vorl. Klage erhob, läßt den Schluß als berechtigt erscheinen, daß sie mit Hilfe eines mit dieser Klage erstrittenen Titels die Zwangsvollstreckung gegen den Bekl. durchsetzen und ihn so seiner Vorteile aus dem Vertragshilfeverfahren verlustig machen wollte. Für den Bekl. wäre in diesem Falle das Vertragshilfeverfahren illusorisch, er wäre um ein ihm von Gesetzes wegen zugestandenes Recht gebracht worden. Ein derartiges Verhalten der Kl. wäre aber als unlauter zu bezeichnen, so daß der Kl. das Rechtsschutzbedürfnis für diese Klage abzusprechen wäre.

II. Abgesehen von der Frage des Rechtsschutzbedürfnisses müßte die Klage wegen des Einwandes der Rechtshängigkeit der Prozeßabweisung verfallen.

Nach § 263 ZPO. wird die Rechtshängigkeit durch Klagerhebung vor dem ordentlichen Gericht begründet. Zweifellos handelt es sich bei der Stellung des Antrages auf richterliche Vertragshilfe nicht um eine Klagerhebung, so daß der vom LG. gezogene Schluß, daß die vom Bekl. behauptete Rechtshängigkeit deswegen nicht anzunehmen sei, weil es sich bei dem Vertragshilfeverfahren nicht um einen Rechtsstreit handele, berechtigt erscheint. Für diese Folgerung spricht weiter, daß, worauf auch das LG. zutreffend hinweist, nach § 18 VO. v. 22. Dez. 1938 für das Verfahren die Vorschriften des FGG. zur Anwendung kommen.

Trotzdem ist aber die Einrede der Rechtshängigkeit als begründet zu erachten.

Sinn und Zweck dieser Einrede ist, zu vermeiden, daß auf denselben Streitstoff ein Doppeltes an Zeit, Mühe und Kosten verwandt wird und daß über dieselbe Sache unter

Umständen zwei sich widersprechende Entsch. ergehen. Entscheidend für die Frage, ob die Einrede der Rechtshängigkeit begründet ist, wird daher sein, ob die Entsch. des einen Verfahrens die des anderen überflüssig macht. Das ist aber hier der Fall, wie bereits oben ausgeführt.

Hinzukommt folgende ebenfalls schon weiter oben angeschnittene Erwägung. Würde die Einrede der Rechtshängigkeit nicht als begründet erachtet, so wäre damit jedem Hypothekengläubiger die Möglichkeit eröffnet, den Zweck des Vertragshilfeverfahrens zu vereiteln. Dies Verfahren soll dazu dienen, auf der einen Seite die bisher festliegenden Hypothekenkapitalien flüssig zu machen und sie neuen Aufgaben zuzuführen, auf der anderen Seite zu vermeiden, daß der Hypothekenschuldner durch die Kündigung der Hypotheken in eine wirtschaftliche Notlage gerät. Neben den jeweils Beteiligten hat also auch die Allgemeinheit ein Interesse an einer zweckentsprechenden Regelung der Flüssigmachung des Hypothekenkapitals. (Wird ausgeführt.)

Nach alledem muß in entsprechender Anwendung des § 263 ZPO. der Einrede der Rechtshängigkeit stattgegeben werden.

(HansOLG., Urt. v. 7. Febr. 1940, 5 U 318/39.)

Zivilprozeßrecht

21. KG. — § 91 ZPO. Die Erstattungsfähigkeit der Kosten für einen von einer Partei zum Termin gestellten Sachverständigen als Privatgutachter regelt sich nach denselben Grundsätzen wie die Erstattungsfähigkeit von Kosten für Privatgutachter. Bedeutung der Anhörung des Sachverständigen und der Verwertung seiner Ausführungen durch das Gericht.

Die im Patentprozeß siegreiche Kl. hat die Erstattung der Kosten für das Gutachten des von ihr als Privatgutachter herangezogenen Professors K. mit 1000 RM beantragt. Die Vorinstanzen haben abgelehnt, da die Kl. in erster Instanz bereits ein obsiegendes Urteil erwirkt hatte, folglich einen Privatgutachter nicht heranzuziehen brauchte.

Demgegenüber weist indes die sofortige Beschwerde der Kl. mit Recht darauf hin, daß allein schon die Gründe des kammergerichtlichen Urteils die Notwendigkeit der Heranziehung eines Privatgutachters rechtfertigten. Zwar hat der Senat bereits in seiner grundsätzlichen Entsch. 20 W 352/40 v. 7. Febr. 1940 darauf hingewiesen, daß eine Verwertung eines von einer Partei beigebrachten Privatgutachtens im Urteil für die Frage, ob eine solche Maßnahme zur zweckentsprechenden Rechtswahrung notwendig gewesen sei, nicht schlechthin maßgebend sei, daß vielmehr hierfür nur entscheide, ob unter Berücksichtigung der Gesamtlage zur Zeit des Kostenaufwandes dieser zur zweckentsprechenden Rechtswahrung erforderlich war. Diese Entsch. sowie die sonstige grundsätzliche Rspr. des Senats zu der Frage der Erstattungsfähigkeit von durch eine Partei beigebrachten Privatgutachten sind nun allerdings nur für schriftlich von dem Sachverständigen erstattete Gutachten ergangen. Die Rechtslage ist aber grundsätzlich keine andere, wenn, wie dies im vorliegenden Falle geschehen ist, ein schriftliches Gutachten nicht erstattet und vorgelegt wird, sondern eine Partei zu ihrer Unterstützung einen von ihr beauftragten privaten Gutachter heranzieht und zum Verhandlungstermin gestellt. Jedenfalls werden an die Erstattungsfähigkeit der durch eine solche — immerhin außergewöhnliche — Maßnahme entstehenden Kosten grundsätzlich keine geringeren Anforderungen zu stellen sein als in den Fällen schriftlicher Privatgutachten. Diese können aber regelmäßig im ordentlichen Verfahren nicht als zur zweckentsprechenden Rechtswahrung notwendig anerkannt werden, wobei jedoch das Zurückgreifen im Urteil des Prozeßgerichts auf ein solches Gutachten einen wesentlichen Anhaltspunkt für die Bejahung einer solchen Notwendigkeit ergeben kann und meistens auch ergeben wird.

Eine etwas andere Sachlage besteht nun aber dann, wenn ein von einer Partei zum Termin gestellter Gutachter vom Gericht auch gehört und wenn darüber hinaus sogar noch zur Stützung der dann ergehenden Entsch. ausdrücklich auf die Ausführungen des Gutachtens zurückgegriffen wird. Dies ist vorliegend geschehen. In den Entscheidungsgründen des kammergerichtlichen Urteils ist ausgeführt, es habe der Privatsachverständige der Kl. im Termin zu dem in Frage kommenden Punkt eingehende und überzeugende Darlegungen gemacht. Aus diesem Teil der Entscheidungsgründe ergibt sich einwandfrei, daß das Gericht eine Beweisaufnahme veranstaltet hat, indem es an Stelle eines gerichtlichen Sachverständigen den von der Kl. gestellten Sachverständigen über einige wesentlich erscheinende Punkte vernommen hat. Schon eine solche Heranziehung eines von einer Partei gestellten Privatsachverständigen, erst recht die Benutzung der von ihm gemachten sachverständigen Ausführungen, bedeutet die Anerkennung der Notwendigkeit der von der Partei ergriffenen Maßnahme, diesen Sachverständigen zu ihrer Unterstützung im Prozesse heranzuziehen. Dabei kann es keine Rolle spielen, daß die Kl. hier im ersten Rechtszuge ein obsiegendes Urteil erzielt hatte, weiterhin auch keine Rolle, daß sie im Termin außer durch ihren Prozeßbevollmächtigten auch noch durch ihren Patentanwalt als technischen Beistand mit vertreten war.

Dem Grunde nach ist somit der Anspruch der Kl. auf Erstattung der ihr entstandenen Kosten für die Heranziehung des Professors K. zu bejahen.

Dagegen läßt sich zur Zeit noch nicht übersehen, ob der Aufwand von 1000 RM angemessen erscheint. Jedenfalls läßt sich aus dem auf 200 000 RM bemessenen Streitwert allein ein entsprechender Schluß nicht ohne weiteres ziehen. Es wird vielmehr der Umfang der Mühewaltung des Sachverständigen im einzelnen dargelegt werden müssen, wobei nicht nur der Zeitaufwand durch Erscheinen im Termin, sondern auch die zweifellos vom Sachverständigen zu seiner Information geleistete Vorarbeit mit zu berücksichtigen sein werden. Wenngleich, wie der Senat auch mehrfach ausgesprochen hat, die Bemessung der Vergütung eines Privatgutachters nicht an die Sätze der ZeugGebO. gebunden ist, so müssen doch andererseits besondere Umstände dargelegt werden, wenn eine unverhältnismäßig hohe Überschreitung dieser als Richtlinien anzusehenden Sätze gerechtfertigt sein soll. In dieser Richtung wird daher die Kl. entsprechende Darlegungen machen müssen, anhand deren der Urkundsbeamte erst die angemessene Vergütung des Sachverständigen ermitteln und festsetzen kann.

(KG., 20. ZivSen., Beschl. v. 22. Mai 1940, 20 W 1386/40.)

*

22. OLG. — § 91 ZPO. Die Kosten der Wahrnehmung eines von einem Sachverständigen anberaumten Termins sind nur dann erstattungspflichtig, wenn die Wahrnehmung durch einen Rechtsanwalt nach der besonderen Lage des Einzelfalls zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig ist. Das ist bei einem von einem Sachverständigen vorgenommenen Probedruschversuch mit einer bemängelten Dreschmaschine nicht der Fall.

In der Rspr. ist seit der Entsch. des RG. (VerZivSen.) v. 21. Juni 1902 (RGZ. 51, 11) anerkannt, daß die Gebühren und Auslagen eines für die Vertretung einer Partei in einem auswärtigen Beweisaufnahmetermine nachbevollmächtigten Rechtsanwalts, soweit sie die Reisekosten des Prozeßbevollmächtigten nicht übersteigen, in jedem Falle — gleichgültig ob die Beweisaufnahme einfach oder schwierig ist — von dem in die Prozeßkosten verurteilten Gegner zu erstatten sind. Die Frage, ob es im Einzelfall der Zuziehung eines Anwalts zu einem Beweisaufnahmetermin bedarf, ist nach § 91 Abs. 2 ZPO. nicht zu prüfen, weil die Wahrnehmung eines solchen Termins unter allen Umständen zur zweckentsprechenden Prozeßführung i. S. von § 91 Abs. 1 ZPO. gehört. Die Auffassung von der unbedingten Wichtigkeit der Wahrnehmung von Beweisterminen hat das RG. dabei (a. a. O.) vor allem aus dem — im Falle der Versäumung nach § 367 ZPO. mit Rechtsnachteilen verknüpften — gesetzlichen Rechte der Parteien abgeleitet, an den Beweisaufnahmeterminen teilzunehmen und den Beweispersonen Fragen vorzulegen (§§ 357, 397, 402 ZPO.). Aus diser Begründung ergibt sich ohne weiteres, daß sich der angeführte Grundsatz nur auf die im Gesetz allein geregelten Beweisaufnahmetermine vor dem Prozeßgericht und vor einem beauftragten oder ersuchten Richter bezieht. Besichtigungen oder Untersuchungen eines gerichtlich bestellten Sachverständigen ohne Beisein des Gerichts, wie sie ihm mangels gesetzlichen Verbots zu seiner Unterrichtung über den tatsächlichen Sachverhalt und damit zur Vorbereitung seines Gutachtens überlassen werden können, sind dagegen nach fast einhelliger Meinung keine Beweisaufnahmetermine in dem gesetzlichen Sinn und keine Akte der eigentlichen Beweisaufnahme (RG.: JW. 1903, 66[9]; RGWarn. 1912 Nr. 376; Jonas-Pohle, „ZPO.“, 16. Aufl., § 357, Anm. I zu § 357; Seuffert-Walsmann, „ZPO.“,

§ 357 Anm. 1; Baumbach, „ZPO.“, 14. Aufl., Anm. 1). Namentlich haben die Parteien kein unbedingtes Recht, solchen Terminen des Sachverständigen beizuwohnen. Es läßt sich deshalb auf sie auch nicht der Grundsatz anwenden, daß die Kosten der Wahrnehmung von Beweisaufnahmeterminen durch Anwälte an Stelle der Parteien unbedingt erstattungsfähig seien.

Die Ansicht des OLG. Düsseldorf: JW. 1935, 872[3], daß die Kosten eines auswärtigen Anwalts, der zur Vertretung der Partei in einem von dem gerichtlichen Sachverständigen abgehaltenen Besichtigungstermine bestellt ist, ebenso unbedingt erstattungsfähig seien wie bei der Wahrnehmung eines gerichtlichen Termins, vermag hiernach nicht zu überzeugen. Ob andererseits die für den Fall des § 45 RAGebO. ausgesprochene Auffassung des OLG. Darmstadt: JW. 1933, 2712[6], daß für die Teilnahme an einem bloßen Sachverständigentermin eine erstattungsfähige Anwaltsgebühr nie erwachse, den praktischen Bedürfnissen einer zweckentsprechenden Prozeßführung in allen Fällen gerecht wird, braucht hier nicht endgültig entschieden zu werden. Es mögen Verhältnisse denkbar sein, bei denen die Anwesenheit der Partei oder eines mit den tatsächlichen Umständen vertrauten Vertreters in einem Sachverständigentermine sogar erwünscht ist, bei denen aber weder die Partei (z. B. wegen Krankheit oder Abwesenheit) noch zweckmäßigerweise eine andere Person als der auswärtige Anwalt erscheinen kann. Erkennt man dem auswärtigen Anwalt für solche Geschäfte eine Gebühr nach § 89 in Anlehnung an § 45 RAGebO. zu, so sind diese Kosten jedenfalls nur dann erstattungsfähig, wenn diese Art der Prozeßvertretung im Einzelfall zur zweckentsprechenden Rechtswahrnehmung notwendig war (§ 91 Abs. 1 ZPO.).

Ein derartiger Sachverhalt hat hier nicht vorgelegen. Der Sachverständige war beauftragt, die Leistungen des von der Kl. an den Bekl. verkauften Stahldreschers, die Gründe seiner etwaigen Minderleistung und die Ursachen eines bestimmten Maschinenschadens festzustellen und darüber ein schriftliches Gutachten zu erstatten. Der Sachverständige hat zu diesem Zwecke an vier Tagen auf den Gütern des Bekl. mit der strittigen Maschine und anderen Geräten umfängliche praktische Versuche angestellt. Dabei haben der als Ökonomierat in solchen Dingen erfahrene Bekl. und seine Leute mitgewirkt. Was daneben die mehrtägige Anwesenheit der W.er Anwälte nützen sollte, ist nicht zu erkennen. Es bestand keinerlei sachliches Bedürfnis für ihre Teilnahme. Soweit der Sachverständige einer Auskunft bedurfte, konnte sie ihm von dem bei den Druschversuchen anwesenden Bekl. persönlich gegeben werden. Die von der Kl. beanstandeten Anwaltskosten sind deshalb zu streichen. In dem gleichen Sinn hat das RG. bei ähnlichen Voraussetzungen in einer — allerdings vor dem schon erwähnten grundsätzlichen Beschluß in RGZ. 51, 11 erlassenen — Entscheidung erkannt (JW. 1898, 45).

(OLG. Dresden, 14. ZivSen., Beschl. v. 3. April 1940, 14 W 42/40.)

*

23. KG. — § 106 ZPO.; § 53 PatG. Im Falle der Herabsetzung des Streitwerts nach § 53 Abs. 1 PatG. hat die Kostenausgleichung unter den Parteien beiderseits nur nach dem herabgesetzten Streitwert zu erfolgen. Daneben findet zugunsten des Rechtsanwalts der begünstigten Partei die Festsetzung seiner Gebühren, berechnet nach dem vollen Streitwert, statt (eigenes Beitreibungsrecht des Anwalts). Dies gilt für jeden auf seiten der begünstigten Partei tätig gewordenen Anwalt, so auch für den Verkehrsanwalt.

In dem vorl. Patentprozeß ist der Streitwert auf 50 000 *RM* festgesetzt worden. Zugunsten der Bekl. ist gemäß § 53 Abs. 1 PatG. vom LG. angeordnet worden, daß deren Verpflichtung zur Zahlung von Gerichtskosten sich nur nach einem Streitwert von 10 000 *RM* bemißt. Durch vorläufig vollstreckbares Urteil des LG. sind die Kosten zu 1/5 der Kl., zu 4/5 den Bekl. auferlegt worden. Demgemäß haben die Parteien die Kostenausgleichung betrieben und haben beiderseits die Anwaltsgebühren nach einem Streitwert von 10 000 *RM* berechnet.

Der Prozeßbevollmächtigte der Bekl. hat nunmehr unter Bezugnahme auf § 53 Abs. 1 S. 4 PatG. beantragt, die Kosten, soweit sie der Kl. auferlegt seien, nach einem Streitwert von 50 000 *RM* zu errechnen und demgemäß auf Grund seiner entsprechend berichtigten Kostenrechnung eine neue Kostenausgleichung stattfinden zu lassen. Zugleich hat er eine Kostenrechnung des Korrespondenzanwalts der Bekl. beigefügt, in welcher die Verkehrsgebühr aus § 44 RAGebO. ebenfalls nach einem Streitwert von 50 000 *RM* berechnet worden ist. Hinsichtlich seiner eigenen Kosten hat er nur den Unterschiedsbetrag der früheren Kostenrechnung zu der jetzigen mit 407,99 *RM* zur Festsetzung angemeldet.

Der Urkundsbeamte hat lediglich die Kosten des Korrespondenzanwalts — berechnet nach einem Streitwert von nur 10 000 *RM* — festgesetzt. Weitere Kosten des Prozeßbevollmächtigten zu berücksichtigen hat er abgelehnt, da ein höherer Streitwert als 10 000 *RM* der Berechnung nicht zugrunde gelegt werden könne. LG. ist beigetreten, da auch die Bekl. einen sogar überwiegenden Teil der Kosten zu tragen hätten.

Diesen Standpunkt bekämpft die Beschw. zu Recht. Diese Beschw. stellt sich, da auch der zweite (berichtigte) Antrag des Rechtsanwalts ausdrücklich auf § 53 Abs. 1 S. 4 Bezug nimmt, nicht als für die (beklagte) Partei erhobene Beschw., sondern als solche des Anwalts im eigenen Namen dar. Denn die genannte Bestimmung gewährt, worauf des näheren noch einzugehen sein wird, nur dem Rechtsanwalt der begünstigten Partei ein besonderes Beitreibungsrecht, so daß er Maßnahmen in dieser Richtung zulässigerweise nur im eigenen Namen beantragen und durchführen kann.

Der sachliche Streit geht darum, wie sich die Vergünstigung der besonderen, geringeren Streitwertfestsetzung zugunsten einer der Parteien auf Grund des § 53 Abs. 1 PatG. dann auswirkt, wenn die Rechtsstreitkosten nach Bruchteilen verteilt sind und infolgedessen eine Kostenausgleichung gemäß § 106 ZPO. stattzufinden hat.

Nach § 53 Abs. 1 S. 2 PatG. hat eine derartige Anordnung, wonach die — begünstigte — Partei zur Zahlung von Gerichtskosten nur nach einem gegenüber dem normalen Streitwert geringeren Streitwert sich bemißt, zur Folge, daß die begünstigte Partei die Gebühren ihres eigenen Anwalts ebenfalls nur nach diesem Teil des Streitwerts zu entrichten hat. Nach Satz 3 daselbst wirkt aber diese Vergünstigung zugleich auch auf das Verhältnis zum siegreichen Gegner. Diesem hat die begünstigte Partei, soweit ihr Kosten des Rechtsstreits auferlegt werden (oder soweit sie diese übernimmt), sowohl die Gerichtsgebühren als auch die Gebühren ihres Rechtsanwalts gleichfalls nur nach dem Teile des Streitwerts zu erstatten, der für die unterlegene Partei festgesetzt ist. Ob es bei dieser — geringeren — Gebührenberechnung auch dann bewendet, wenn die Kosten unter den Parteien verteilt sind, die begünstigte Partei mithin zu einem Teil der Kosten obsiegt, kann zunächst zweifelhaft erscheinen. Denn nach § 53 Abs. 1 S. 4 PatG. ist eine Kostenerstattungspflicht der Gegenpartei nach dem für sie selbst geltenden (normalen) Streitwert vorgesehen, soweit die außergerichtlichen Kosten dem Gegner auferlegt oder von ihm übernommen sind. Daraus leitet die Beschw. das Recht her, in die Kostenausgleichung die auf seiten der — begünstigten — Bekl. erwachsenen Anwaltskosten — berechnet nach dem vollen normalen Streitwert — einzuwerfen, so daß also hier die Kl. ihre Kosten nach 10 000 *RM*, die Bekl. dagegen ihre Kosten nach 50 000 *RM* zur Ausgleichung zu stellen hätten.

Diese Auffassung übersieht jedoch die rechtliche Besonderheit der Regelung in § 53 Abs. 1 S. 4 PatG., die darin besteht, daß nicht etwa der begünstigten Partei selbst irgendein Recht auf Berechnung der Gebühren nach dem normalen Streitwert eingeräumt ist. Vielmehr kann nur ihr Rechtsanwalt seine Gebühren von dem Gegner nach dem für diesen geltenden Streitwert beitreiben, soweit die außergerichtlichen Kosten dem Gegner auferlegt (oder von ihm übernommen) sind. Durch diese neuartige Regelung ist ausschließlich für den Rechtsanwalt der begünstigten Partei ein selbständiges eigenes Beitreibungsrecht geschaffen worden, in der Art, wie es auch bereits § 124 ZPO. für den ArmAnw. einer Partei vorsieht. Nur ist der — einschneidende — rechtliche Unterschied der, daß im Falle des § 124 ZPO. es sich um einen von der Partei abgeleiteten, von deren eigenen Kostenerstattungsanspruch abhängigen Anspruch handelt, der deshalb über den eigenen Kostenerstattungsanspruch der Partei der Höhe nach niemals hinausgehen kann. Im Falle des § 53 Abs. 1 S. 4 dagegen ist bewußt die gegenteilige Regelung getroffen worden. Das eigene Beitreibungsrecht des Prozeßbevollmächtigten ist gerade mit Rücksicht darauf geschaffen worden, daß die begünstigte Partei selbst, deren Verpflichtung gegenüber ihrem eigenen Anwalt auf die Kosten nach dem geringeren Streitwert beschränkt ist und bleibt, keinen Erstattungsanspruch nach einem höheren Streitwert an den

Gegner hat. Hier greift vielmehr gleichsam ergänzend die Sonderbefugnis des Rechtsanwalts der begünstigten Partei ein, seine eigenen Gebühren vom Gegner nach dem für diesen geltenden höheren normalen Streitwert, ohne Rücksicht also auf die der einen Partei gewährte Streitwertvergünstigung, beizutreiben.

Dieses Beitreibungsrecht ist nicht vom vollen Obsiegen der begünstigten Partei abhängig. Es greift vielmehr, „soweit" die außergerichtlichen Kosten dem Gegner auferlegt sind, überall da Platz, wo solche dem Gegner auch nur zu einem Bruchteil auferlegt worden sind.

Dieser Sonderreglung würde es widersprechen, wenn, wie der UrkB. des LG. und LG. selbst es für zutreffend halten, im Falle der Kostenausgleichung nach § 106 ZPO. es bei der beiderseitigen Gebührenberechnung nach dem herabgesetzten Streitwert von hier 10 000 RM bewenden müßte. Dieser Regelung würde es aber gleicherweise widersprechen, wenn, wie die Beschw. anstrebt, die Kostenausgleichung dahin stattzufinden hätte, daß wenigstens auf seiten der begünstigten Partei die Kosten nach dem normalen höheren Streitwert in Rechnung gestellt werden dürften. Vielmehr wird man der Eigenart der Regelung in § 53 Abs. 1 Satz 4 PatG. nur dann gerecht, wenn man neben die unter den Parteien vorzunehmende Kostenausgleichung nach § 106 ZPO. noch eine selbständige, von dieser Ausgleichung unabhängige, lediglich auf die Gebühren des Rechtsanwalts der begünstigten Partei beschränkte Kostenfestsetzung stellt.

Daß § 53 Abs. 1 Satz 4 PatG. mit dem „Beitreiben" nichts anderes meint, als auch in § 124 ZPO. ausgesprochen ist, d. h. dem Anwalt ein Recht auf Festsetzung seiner Kosten im eigenen Namen unmittelbar gegenüber der Gegenpartei gewähren will, ergibt sich zweifelsfrei aus dem Zusammenhang der in Frage kommenden Bestimmungen. Denn Satz 3 behandelt die Kostenerstattungspflicht der Parteien untereinander, Satz 4 knüpft daran an, „soweit die außergerichtlichen Kosten dem Gegner auferlegt sind".

Dieses eigene Festsetzungsrecht kann mit dem der Parteien in keiner Weise vermengt werden, kann insbes. nicht von der eigenen Partei zugunsten des Anwalts dadurch ausgeübt werden, daß die Partei bei der Kostenausgleichung die Anwaltsgebühren nach dem erhöhten normalen Streitwert in Rechnung stellt. Es ist vielmehr unumgänglich, eine z w e i f a c h e Kostenfestsetzung stattfinden zu lassen, nämlich einmal die Kostenausgleichung unter den Parteien selbst gemäß § 106 ZPO., daneben auf entsprechenden Antrag die einfache Kostenfestsetzung zugunsten des Rechtsanwalts der begünstigten Partei in Höhe desjenigen Betrages der außergerichtlichen Kosten, welcher dem Gegner auferlegt worden ist.

Die gleiche Erscheinung findet sich auch im Falle des § 124 ZPO., sofern nämlich außer den eigenen Kosten des ArmAnw. auch die Partei selbst noch irgendwelche Aufwendungen gehabt hat. Diese können neben dem eigenen Beitreibungsrecht des ArmAnw. nur durch ein besonderes Kostenfestsetzungsverfahren unter den Parteien ihre Erledigung finden. Ob hierbei in der Weise vorgegangen wird, daß — vorausgesetzt, daß der Ausgleichungsantrag der Parteien und der Festsetzungsantrag des Rechtsanwalts bereits vorliegen — die begrifflich vorhandenen mehreren Verfahren in einem einzigen Beschluß münden, oder ob hier zwei Beschlüsse mit verschiedenen Parteien und Gläubigern ergehen, ist Sache der praktischen Handhabung und rechtlich bedeutungslos.

Wesentlich dagegen ist in materieller Beziehung folgendes: Es darf der Gegner im Ergebnis nicht doppelt belastet werden. Soweit der Rechtsanwalt seine Kosten nach dem vollen Streitwert geltend macht oder gemacht hat, sind darin naturgemäß auch die Kosten nach dem niedrigeren Streitwert enthalten. Folglich kann die Partei selbst dann überhaupt keine Anwaltskosten mehr zur Ausgleichung stellen. Diese sind vielmehr aus der Ausgleichsberechnung herauszunehmen und bilden nur Gegenstand der Festsetzung zugunsten des Anwalts selbst.

Hat dagegen, wie dies vorliegend geschehen ist, bereits eine Kostenausgleichung unter den Parteien stattgefunden, in welcher die Anwaltskosten der begünstigten Partei nach dem herabgesetzten Streitwert mitberücksichtigt sind, dann darf der Rechtsanwalt selbst seine eigene Kostenfestsetzung nur noch wegen des unter Zugrundelegung des höheren Streitwerts sich ergebenden Gebührenunterschiedsbetrages betreiben. Denn wenn und soweit seine Partei den Anspruch auf Erstattung der ihm geschuldeten Gebühren (nach dem geringeren Streitwert) geltend macht oder gemacht hat, sind diese in demjenigen Betrage, der im Verhältnis zum Anwalt diesem zusteht und an ihn abzuführen ist, enthalten. Es würde andernfalls mindestens ein Teil der Gebühren des Anwalts doppelt festgesetzt werden. Dies würde jedoch eine über das Maß der Urteilskostenentscheidung hinausgehende Kostenbelastung des unterliegenden Gegners bedeuten, die unzulässig ist. Andererseits muß der unterlegene Gegner den Nachteil in Kauf nehmen, der ihm daraus erwächst, daß außer der Kostenausgleichung mit der Gegenpartei auch noch deren Anwalt ihn wegen eines solchen Streitwertteils in Anspruch nimmt, den er als Gegner der begünstigten Partei niemals zur Festsetzung stellen kann. Es ist dies die gewollte Auswirkung der Streitwertbegünstigung zugunsten nur der einen Partei, wie sie § 53 Abs. 1 PatG. gerade erreichen will. Die Gegenpartei wird bewußt schlechter gestellt, als sie ohne die Vergünstigung, die ausschließlich die wirtschaftliche Lage der anderen Partei erleichtern soll, gestellt wäre. Diese Erleichterung geht nicht nur zu Lasten der Reichskasse hinsichtlich der Gerichtskosten, sondern u. U. auch zu Lasten des Gegners hinsichtlich dessen außergerichtlicher Kosten.

Wenn aus nicht genügend klarer Vorstellung dieser aus den gesetzlichen Bestimmungen in der Tat nicht ohne weiteres abzulesenden Rechtslage in materieller wie verfahrensrechtlicher Hinsicht der Rechtsanwalt der begünstigten Partei die Kostenausgleichung für seine Partei betreibt, dabei aber seine eigenen Rechtsanwaltsgebühren nach dem erhöhten Streitwert in Rechnung stellt, so muß ein derartiger Antrag so aufgefaßt werden, wie er nach der objektiven Rechtslage verfahrensrechtlich nur zulässig sein kann, nämlich dahin, einmal die Kostenausgleichung zwischen den Parteien nach dem Sonderstreitwert vorzunehmen, ferner daneben noch die Festsetzung auf den Namen des Anwalts selbst wegen des bei Zugrundelegung des höheren Streitwertes sich ergebenden Gebührenunterschiedes soweit vorzunehmen, als die Gegenpartei in die Kosten verurteilt worden ist. Hier ist auch die zweite Kostenfestsetzung ausdrücklich unter Bezugnahme auf § 53 Abs. 1 Satz 4 ZPO. beantragt.

In diesem Antrag hat er zugleich die Kosten des Verkehrsanwalts seiner Partei mit aufgenommen. Auch diese Kosten fallen in der Tat unter die Vorschrift des § 53 Abs. 1 Satz 4 PatG. Wenn dortselbst „der Rechtsanwalt" der begünstigten Partei seine Gebühren von dem unterlegenen Gegner beitreiben kann, so ist darunter j e d e r auf seiten der begünstigten Partei im Prozeß tätig gewordene Rechtsanwalt zu verstehen, d. h. wie im Falle des Anwaltswechsels grundsätzlich beide Bevollmächtigten, so auch, falls ein Verkehrsanwalt tätig geworden ist, der Verkehrsanwalt.

Es bestehen indes keine Bedenken formeller Art, daß der Verkehrsanwalt diese Beitreibung dem Prozeßbevollmächtigten überläßt. Dessen Legitimation wird durch die Vorlegung der Kostenrechnung des Verkehrsanwalts hinreichend dargetan, ohne daß es noch einer besonderen Vollmacht bedurfte.

In sachlich-rechtlicher Beziehung ist naturgemäß die Voraussetzung für die Erstattungsfähigkeit der Kosten des Verkehrsanwalts, daß seine Inanspruchnahme auch notwendig gewesen ist. Diese Prüfung hat, wie auch sonst bei jeder Kostenfestsetzung, stattzufinden. Vorliegend hat der UrkB. die Notwendigkeit anerkannt und nur der Höhe nach die Kosten nach dem geringeren Streitwert von 10 000 RM festgesetzt. Diese Festsetzung ist von der Kl. nicht bemängelt worden. Folglich ist von der Berechtigung des Anspruches auf Erstattungsfähigkeit der Verkehrsgebühr dem Grunde nach auszugehen.

Bei der nunmehr erneut vorzunehmenden Kostenfestsetzung wird der UrkB. insbes. zu beachten haben, daß der neu ergehende Festsetzungsbeschluß jeden der auf seiten der begünstigten Partei in Frage kommenden Rechtsanwälte hinsichtlich seiner Kosten als Erstattungsgläubiger aufzuführen hat. Sachlich hat sich die Festsetzung so zu gestalten, daß die Kl. die Kosten sowohl des Prozeßbevollmächtigten der Bekl. als auch des Verkehrsanwalts der Bekl. zu denjenigen Bruchteilen zu erstatten hat, den sie nach der ergangenen Kostenentscheidung zu tragen hat.

(KG., 20. ZivSen., Beschl. v. 19. Juni 1940, 20 W 1585/40.)

*

24. RG. — §§ 233, 519, 519 b ZPO. Weder die Partei, noch ihr Anwalt brauchen damit zu rechnen, daß eine Amtsstelle, die Gerichtskasse, nicht einmal im Laufe von drei Wochen die ihr obliegende Mitteilung des Kosteneinganges an die Gerichtsabteilung gelangen lassen wird. — Es kann vom Anwalt nicht verlangt werden, daß er in jedem Falle sich per-

sönlich durch Einsicht der Akten überzeuge, ob der Nachweis auch wirklich vorliege.

Gegen das zu ihren Ungunsten ergangene amtsgerichtliche Urteil legten die Bekl. rechtzeitig Berufung beim KG. ein. Der Vorsitzende des BG. bestimmte, daß sie bis zum 18. März 1940 den Nachweis der Zahlung der von ihnen — am 23. Febr. 1940 — erforderten Prozeßgebühr zu erbringen hätten. Bei Fristablauf war der Nachweis noch nicht erbracht. Auf die mit Schreiben v. 21. März 1940 gegebene Mitteilung hiervon legte der Berufungsanwalt am 1. April 1940 den Posteinlieferungsschein vor, wonach der Betrag am 24. Febr. 1940 abgesandt worden ist, und erklärte: Man habe es unterlassen, durch Einreichung des Postabschnittes die Zahlung nachzuweisen, weil man angenommen habe, daß in der Zeit vom Eingang der Zahlung — 26. Febr. — bis zum Fristende — 18. März 1940 — die Gerichtskasse den Kostennachweis zu den Akten geben werde. Hilfsweise wurde Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt. Der Gegner widersprach diesem Antrag. Das BG. verwarf die Berufung, weil der Nachweis nicht rechtzeitig erbracht worden sei, und wies den Wiedereinsetzungsantrag zurück, weil die Bekl. den Lastschriftzettel vor dem Fristablauf hätten einreichen können, mithin kein unabwendbarer Zufall i. S. von § 233 ZPO. vorliege; sie selbst hätten den Nachweis zu führen gehabt und hätten sich deshalb nicht auf eine Mitteilung der Gerichtskasse an das Gericht verlassen dürfen. Hiergegen richtet sich die sofortige Beschwerde der Bekl., worin ihr Berufungsanwalt vorgebracht hat:

In dem, wie üblich, von der Geschäftsstelle des BG. zur Anforderung des Gebührenzahlungsnachweises benutzten Vordruck verpflichte sich die Justizverwaltung, den Eingang einer Zahlung dem Gericht mitzuteilen, und schließe nur dafür die Gewähr aus, daß die Anzeige rechtzeitig zu den Akten gelange. Es werde somit nur auf die Gefahr hingewiesen, daß die Anzeige verzögert werde. Mit einem Verhalten, wie es hier vorliege, daß nicht einmal im Laufe von etwa drei Wochen die Mitteilung durch die Kasse an das Gericht gegeben werde, habe man nicht zu rechnen brauchen. In dem Urteile des RG. v. 23. März 1928, II 491/27 (JW. 1929, 1859 [10] mit zustimmender Anmerkung von Sonnen) sei in einem ähnlichen Falle (bei Einzahlung sechs Tage vor Ablauf der Frist auf das Postscheckkonto der Gerichtskasse) mit Recht die Wiedereinsetzung bewilligt worden.

Die Beschwerde muß Erfolg haben. Weder die Partei noch ihr Anwalt brauchten damit zu rechnen, daß eine Amtsstelle, die Gerichtskasse, nicht einmal im Laufe von drei Wochen die ihr obliegende Mitteilung des Kosteneingangs an die Gerichtsabteilung gelangen lassen werde oder daß eine — einmal unterstellt — rechtzeitig abgefertigte Mitteilung nicht zu den Akten gelangen oder aber nach Eingang ohne Vermerk wieder aus ihnen verschwinden werde. Solche Umstände müssen bei vernünftiger Betrachtung, wie das RG. a. a. O. (vgl. auch Jonas, ZPO., 16. Aufl., Note 73 zu § 519) mit Recht ausgeführt hat, als unabwendbarer Zufall angesehen werden. Auch bei Benutzung der Post oder eines sonst zuverlässigen und gut unterrichteten Boten kann es sich ereignen, daß der Zahlungsnachweis nicht zu den Akten gelangt. Es kann nicht vom Anwalt verlangt werden, daß er in jedem Falle sich persönlich durch Einsicht der Akten überzeuge, ob der Nachweis auch wirklich vorliege. Dem Wiedereinsetzungsantrag ist somit nach § 233 ZPO. stattzugeben.

(RG. V. ZivSen., Beschl. v. 3. April 1940, V B 11/40.) [N.]

*

25. KG. — §§ 328, 606 Abs. 4 ZPO. Mit Jugoslawien ist die Gegenseitigkeit in Ehesachen nicht verbürgt. Deutsche Gerichte sind in Scheidungssachen jugoslawischer Staatsangehöriger nicht zuständig.

Die Parteien sind jugoslawische Staatsangehörige. Mithin kann die Scheidungsklage im Inland nur erhoben werden, wenn das inländische Gericht auch nach den Gesetzen Jugoslawiens zuständig ist (§ 606 Abs. 4 ZPO.). Das ist aber nicht der Fall; denn § 5 des jugoslawischen Gesetzes v. 9. Juli 1930 über die Zwangsvollstreckung und Sicherung, das am 1. Januar 1938 bzw. 1. April 1938 in Kraft getreten ist, besagt:

„Die Bewilligung der Exekution oder der begehrten Exekutionshandlung ist ...... zu versagen:

3. wenn der Exekutionstitel den Personenstand unseres Staatsbürgers betrifft und gegen diesen vollzogen werden soll."

Der Vermerk des deutschen Scheidungsurteils in der jugoslawischen Matrikel muß also von dem jugoslawischen Standesbeamten abgelehnt werden, da Jugoslawien nach obigem Gesetz die ausschließliche Zuständigkeit in Ehesachen seiner Staatsangehörigen für sich in Anspruch nimmt (ebenso Bergmann, „Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht", 2. Aufl., S. 331). Ein Staatsvertrag zwischen Deutschland und Jugoslawien, der die hier erforderliche Gegenseitigkeit verbürgt, besteht nicht. Das Landgericht hat also mit Recht seine Zuständigkeit verneint. Sie könnte nur dadurch herbeigeführt werden, daß die Antragstellerin die deutsche Reichsangehörigkeit zurückgewinnt; dann würde auch, da die Ehe der Parteien nach dem Heimatrecht des Mannes, der katholisch ist, nicht geschieden werden kann, deutsches Recht zur Anwendung kommen (Ges. v. 24. Jan. 1935 [RGBl. 48]).

(KG., 13. ZivSen., Beschl. v. 16. Mai 1940, 13 W 1062/40.)

*

26. KG. — § 606 Abs. 2 ZPO. Unter Inland i. S. dieser Bestimmung wird jetzt auch Danzig verstanden, selbst wenn es in dem Zeitpunkt, als die Ehegatten dort noch gemeinsam wohnten, nicht zum Deutschen Reiche gehörte.

Die Parteien waren und sind deutsche Reichsangehörige. — Die Parteien haben früher in Danzig gewohnt. Dort haben sie sich 1925 getrennt. Der Kl. hat seitdem seinen Wohnsitz in China, während die Bekl. sich weiter in Danzig aufhält. Gemäß § 606 Abs. 2 ZPO. kann mithin die Scheidungsklage beim Gericht des letzten Wohnsitzes des Ehemannes im Inland erhoben werden. Maßgebend für die Beurteilung der Frage, was im vorl. Fall als Inland anzusehen ist, kann nur der jetzige Bestand des Reiches, d. h. zur Zeit der Prüfung der Zuständigkeitsfrage, maßgebend sein. Danzig ist jetzt aber ein Teil des Großdeutschen Reiches. Es ist mithin als der letzte Wohnsitz des Ehemannes im Inland anzusehen. Das entspricht, wie das LG. mit Recht hervorhebt, auch durchaus dem Zweck dieser Vorschrift, den Prozeß dort stattfinden zu lassen, wo sich im allgemeinen die Beweismittel für den Ehestreit befinden werden.

(KG., 13. ZivSen., Beschl. v. 16. Mai 1940, 13 W 1505/40.)

*

27. KG. — § 606 Abs. 4 ZPO. Die deutschen Gerichte sind für Ehescheidung von Dänen zuständig. Dänemark erkennt die deutschen Scheidungsurteile dänischer Staatsangehöriger an.

Die Parteien sind Dänen. Der Zuständigkeit der deutschen Gerichte für die Ehescheidung von dänischen Staatsangehörigen steht § 606 Abs. 4 ZPO. nicht entgegen, denn Dänemark erkennt seit langem die Ehescheidungsurteile deutscher Gerichte über seine Staatsangehörigen an, wenn sie ihren Wohnsitz in Deutschland haben (vgl. Bergmann, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, 2. Aufl., Bd. I, S. 84). Daran hat sich auch durch die dänische königliche Anordnung v. 13. April 1938 (vgl. auch DJ. 1938, 1003) nichts geändert. Das dänische Recht verlangt nämlich zur Anerkennung ausländischer Urteile entweder einen Staatsvertrag oder aber eine königliche Anordnung. Diese letztere ist, da es an einem Staatsvertrag zwischen Deutschland und Dänemark fehlt, nunmehr ergangen. Allerdings beziehen sich seine §§ 1—4 nur auf die Anerkennung deutscher Urteile über vermögensrechtliche Ansprüche, die in bürgerlichen, sowie in see- und handelsrechtlichen Sachen ergangen sind. Im § 5 heißt es, daß die Bestimmungen dieser Anordnungen keine Anwendung auf Urteile oder Vergleiche betreffend personen- oder familienrechtliche Ansprüche findet. Hieraus darf aber nicht etwa gefolgert werden, daß nunmehr eine Anerkennung von deutschen Scheidungsurteilen über dänische Staatsangehörige in Dänemark nicht mehr stattfände und Dänemark für sich die ausschließliche Zuständigkeit in Anspruch nehme, vielmehr hat sich durch die Anordnung an dem oben geschilderten bisherigen Zustand nichts geändert, eine Meinung, die auch sonst allgemein vertreten wird (vgl. Bergmann, Internationales und ausländisches Personenrecht, Bericht 10—12 S. 539 und Harms: JW. 1938, 1943). Da der Kl. hier seinen Wohnsitz hat, ist aber die Zuständigkeit gemäß § 606 Abs. 1 ZPO. gegeben.

(KG., 13. ZivSen., Urt. v. 3. Aug. 1939, 13 U 796/39.)

*

28. OLG. — § 627 ZPO. Bei Gütertrennung keine Prozeßkostenvorschußpflicht des Ehemannes im Ehestreit gegenüber seiner Ehefrau. †)

Die Ehegatten leben in Gütertrennung; in solchen Fällen wurde bisher von Rspr. und Literatur einhellig eine Vorschußpflicht des Ehemannes verneint. Hieran hat auch § 627 n. F. ZPO. nichts geändert. Die Auffassung von Jonas-Pohle, Anm. III, 5 zu § 627 ist mit beachtlichen Gründen bestritten; die auf diese Anmerkung gestützte Entscheidung des OLG. Dresden (DR. 1939, 1597/8 nebst Anmerkung von v. Scanzoni) steht vereinzelt (vgl. OLG. Kiel: HöchstRRspr. 1940 Nr. 517). Der Senat hält an der Auffassung fest, daß auch nach neuem Recht die Vorschußpflicht auf materiellem Rechtsgrunde zu beruhen hat, der bei Gütertrennung aber nicht ersichtlich ist. Ob i. S. der Anmerkung von Scanzoni ein materieller Rechtsgrund allein aus dem ehelichen Verhältnis hergeleitet werden könnte, hätte der Gesetzgeber zu entscheiden; der Senat hält sich nicht für befugt, diesem vorzugreifen.

(OLG. Karlsruhe, 3. ZivSen., Beschl. v. 4. Mai 1940, 3 U 248/39.)

Anmerkung: Man wird der Entsch., die mit der herrschenden Meinung im Einklang steht, zustimmen müssen. Was zu der gegenteiligen Auffassung, die am eingehendsten das OLG. Dresden in dem oben angeführten Beschluß zu begründen versucht hat, zu sagen ist, hat v. Scanzoni in seiner Anmerkung erörtert. Dem kaum etwas hinzugefügt werden. Für die Ablehnung der Ansicht, daß § 627 ZPO. den Weg für eine Vorschußpflicht des Ehemannes bei Gütertrennung eröffne, spricht auch noch folgende Erwägung: Die VO. v. 27. Juli 1938 bezeichnet sich in ihrer Überschrift selbst nur als eine VO. zur Durchführung und Ergänzung des Gesetzes zur Vereinheitlichung des Rechts der Eheschließung und der Ehescheidung. Es ist schon deshalb nicht anzunehmen, daß in der VO. Fragen des materiellen Rechts geregelt werden sollten, mit denen sich das EheG. nicht beschäftigt. Es wäre aber auch der RJM. zur Abänderung des bürgerlichen Rechts hinsichtlich solcher Fragen, mit denen sich das EheG. nicht befaßt, gar nicht ermächtigt gewesen. Die VO. v. 27. Juli 1938 beruht auf § 131 EheG. Danach kann der RJM. Vorschriften des BGB. — die Entsch. über die Frage der Vorschußpflicht bei Gütertrennung kann nur aus dem BGB. entnommen werden — nur insoweit ändern und ergänzen, als es erforderlich ist, um Vorschriften des bürgerlichen Rechts mit den Bestimmungen des EheG. in Einklang zu bringen. Diese gesetzliche Voraussetzung der Ermächtigung des RJM. würde für eine Änderung des bisher nach allgemeiner Meinung geltenden materiellen Rechts bezüglich Vorschußpflicht des Ehemanns bei Gütertrennung überhaupt nicht vorliegen. Daraus ist zu entnehmen, daß die VO. v. 27. Juli 1938 dem § 627 ZPO. lediglich eine neue Fassung geben wollte, daß sie aber weder das BGB., noch irgendeine andere Bestimmung des materiellen Rechts abändern wollte. Der neue § 627 steht in dem Abschnitt über „Verfahren in Ehesachen". Dem Willen des verordnenden Gesetzgebers unter solchen Umständen einen gesetzesändernden Eingriff in das materielle Recht unterstellen zu wollen — und darauf läuft die gegenteilige Meinung zweifellos hinaus — erscheint mir auch bei freiester Auslegung unmöglich.

RA. Ernst Gustav Wegener, Berlin.

Rechtsanwaltsgebührenordnung und Armenrecht

29. OLG. — § 1 ArmAnwG.; § 11 VereinfVO.; AV. d. RJM. v. 30. Dez. 1939. Der Landgerichtsanwalt, der im Verfahren der OLG. über die Berufung gegen eine Entscheidung des AG. einer Partei als ArmAnw. beigeordnet worden ist, kann seine Reisekosten aus der Reichskasse bis zum Betrage einer halben Prozeßgebühr, berechnet nach den Sätzen der RAGebO., nicht denen des ArmAnwG., aus der Reichskasse erstattet verlangen. Ein vor der AV. d. RJM. v. 30. Dez. 1939 (DJ. 1940, 27) erklärter Verzicht auf Reisekosten steht dem Erstattungsanspruch nicht entgegen.

Der bei dem LG. B. zugelassene RA. H. in B. ist dem Kl. am 30. Dez. 1939 v. 5. ZivSen. des erk. OLG. für das Verfahren über die Berufung gegen ein Urteil des AG. B. beigeordnet worden, nachdem er für diesen Fall auf eine entsprechende Anfrage des OLG. hin auf Erstattung von Reisekosten aus der Reichskasse verzichtet hatte. Er wendet sich mit seiner Erinnerung dagegen, daß der UrkB. des OLG. bei der Festsetzung seiner Armenanwaltskosten die für die Wahrnehmung des Verhandlungstermins vor dem OLG. verlangten Kosten von 26,18 *RM* für die Reise von B. nach D. (= 9 *RM* Tagegeld, 10 *RM* Abwesenheitsgeld, 6,80 *RM* Fahrtspesen und 0,38 *RM* Umsatzsteuer) gestrichen hat.

Der Rechtsbehelf ist teilweise begründet.

Zu Unrecht beruft sich allerdings RA. H. für seine Reisekostenforderung auf § 3 VO. v. 22. Jan. 1940 (RGBl. I, 223). Diese Vorschrift schlägt hier nicht ein, weil sie nur die Reisekosten derjenigen Anwälte regelt, die — was für RA. H. nicht zutrifft— infolge der Kriegsereignisse ihre Kanzlei haben verlegen müssen oder deren Zulassungsgericht aus den gleichen Gründen verlegt worden ist. Indessen ist auch hinsichtlich der Reisekosten der Landgerichtsanwälte, die zufolge der VereinfVO. v. 1. Sept. 1939 (§ 11; RGBl. I, 1658) in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten über Berufungen gegen Entscheidungen der AG. die Parteien vor den OLG. vertreten, eine Sonderregelung ergangen. Für diese Fälle hat der RJM. auf Grund der Ermächtigung in § 44 VereinfVO. in der AV. v. 30. Dez. 1939 (DJ. 1940, 27) bestimmt, daß die Reisekosten unter den Parteien und auch aus der Reichskasse in einem bestimmten, später noch zu erörternden Umfang zu erstatten sind. Aus dieser Sonderregelung ergibt sich gleichzeitig, daß in ihrem Geltungsbereich die früher angeführte VO. v. 22. Jan. 1940 auch nicht entsprechend anwendbar ist.

Der UrkB. hat die Festsetzung von Reisekosten zu Lasten der Reichskasse gleichwohl abgelehnt, weil RA. H. auf solche Ansprüche im voraus verzichtet habe, und weil er nur mit dieser Einschränkung dem Kl. beigeordnet worden sei. Diese mit der Erinnerung angegriffene Auslegung der Verzichtserklärung hält näherer Prüfung nicht stand. Als das OLG. am 27. Dez. 1939 von RA. H. den Verzicht verlangte und als H. ihn am 29. Dez. 1939 erklärte, fehlte es noch an einer besonderen gesetzlichen Regelung, inwieweit die Reisekosten der nach § 1 VereinfVO. vor den OLG. auftretenden Landgerichtsanwälte erstattungsfähig seien, und inwieweit namentlich die Reichskasse für die von ihr zu ersetzenden Reisekosten bei der unterlegenen Partei nach § 5 ArmAnwG. Rückgriff nehmen könne. Es ist deshalb davon auszugehen, daß die Reichskasse nur wegen des Fehlens einer gesetzlichen Regelung ihrer Erstattungspflicht durch den Verzicht von einer Inanspruchnahme, die mit Rücksicht auf den dem ArmAnw. nach § 1 Abs. 3 ArmAnwG. an sich zustehenden vollen Ersatz notwendiger Reisekosten u. U. sehr erheblich sein konnte, befreit werden sollte. Gleicherweise ist anzunehmen, daß RA. H. nur in Anbetracht dieser Umstände und mit dieser Einschränkung den Verzicht erklärt hat. Wegen dieser ursächlichen Verknüpfung entspricht es dem maßgebenden wahren Sinn und Inhalt der Erklärung, daß sie mit dem Wegfall ihrer Voraussetzungen hinfällig wurde. Nachdem die AV. v. 30. Dez. 1939 die Reisekostenansprüche der vor den OLG. auftretenden Landgerichtsanwälte gegenüber der Gegenpartei und der Reichskasse festgelegt und damit auch die vorher bestehende Ungewißheit über die Rückgriffsrechte der Reichskasse (§ 5 ArmAnwG.) beseitigt hat, ist RA. H. mithin nicht mehr an seine Verzichtserklärung gebunden.

Zu prüfen bleibt hiernach lediglich, in welcher Höhe die Reichskasse im vorl. Falle Ersatz zu leisten hatte. Nach der AV. v. 30. Dez. 1939 hat die unterlegene Partei die Reisekosten und Tagegelder des bei dem OLG. auftretenden gegnerischen Landgerichtsanwalts bis zum Betrage der halben Prozeßgebühr zu erstatten, wie sie der bei der Beauftragung mit der Terminswahrnehmung beim OLG. zugelassene Rechtsanwalt neben der Prozeßgebühr des Prozeßbevollmächtigten nach § 43 RAGebO. zu erhalten hätte. Die Reisekosten sind demnach (vgl. § 52 RAGebO.) bis zur Höhe von 13/20 der vollen Anwaltsgebühr unter den Parteien erstattungsfähig. Dem ArmAnw. steht nach der AV. eine Vergütung „im gleichen Umfang" aus der Reichskasse zu. Es kann zunächst zweifelhaft erscheinen, ob damit derselbe Höchstbetrag gemeint ist, der nach Satz 1 der AV. der obsiegenden Partei zu erstatten ist, oder ob mit dem gleichen Umfang auf die Gebührenquote — nämlich 13/20 — abgezielt ist, die nach § 43 RAGebO. dem Terminsvertreter zusteht. Im ersten Falle hätte sich die Berechnung auch beim ArmAnw. insoweit nach den vollen Gebührensätzen der RAGebO. zu richten. Im zweiten Falle dagegen läge es nahe, der Anteilsberechnung — wie auch sonst beim ArmAnw. — die gekürzten Gebührensätze des ArmAnwG. zugrunde zu legen. Eine derartige be-

sondere Beschränkung der Armenanwaltskosten könnte zur Entlastung der Reichskasse, deren Interesse durch das Hervorheben einer solchen Beiordnung als Ausnahme in der AV. auch sonst betont ist, beabsichtigt gewesen sein. Die Fassung der AV. zwingt indessen nicht zu dieser Auslegung und überwiegende Gründe sprechen gegen sie.

Die Regelung der AV. bedeutet eine Einschränkung des den ArmAnw. nach § 1 Abs. 3 ArmAnwG. an sich zustehenden vollen Ersatzes ihrer notwendigen Reisekosten. Ausnahmevorschriften aber sind eng auszulegen. Allerdings ist der Grundsatz des § 1 Abs. 3 auch schon durch die VO. v. 30. April 1936 (RGBl. I, 406) durchbrochen worden. Danach erhält auch der im landgerichtlichen Verfahren im Armenrecht beigeordnete auswärtige Amtsgerichtsanwalt (Simultananwalt) seine Reisekosten nicht voll ersetzt, sondern nur insoweit, als durch die Nichtzuziehung eines am Sitze des LG. wohnhaften Rechtsanwalts andere Kosten (Verkehrsanwalt, Reisekosten der Partei, Beweisanwaltskosten) erspart worden sind. Immerhin steht aber in diesem — in gewissem Sinn ähnlichen — Ausnahmefall der ArmAnw. dem Wahlanwalt gleich, dessen Ersatzansprüche nach § 20 Abs. 5 RAO. in gleicher Weise herabgesetzt sind.

Gegen die Ausrichtung der Reisekosten nach den Gebührensätzen der ArmAnw. spricht vor allem der Zweck, den der Gesetzgeber offensichtlich mit der Zulassung von Landgerichtsanwälten zur Vertretung der Parteien in amtsgerichtlichen Berufungssachen verfolgt hat. Danach sollte diese Neuregelung den Landgerichtsanwälten einen gewissen Ausgleich für die erhebliche Einbuße bieten, die sie z. Z. namentlich durch den Wegfall der Berufungen vor den LG. erleiden. Wollte man den durch die AV. ohnehin weitgehend beschnittenen Reisekostenersatz bei den ArmAnw. noch weiter einschränken und nach den niedrigeren Gebührensätzen des ArmAnwG. ausrichten, so würde sich für die auswärtigen ArmAnw. eine Beiordnung in zahlreichen Fällen kaum noch lohnen und dann wäre der — wie erwähnt — beabsichtigte Ausgleich nicht hergestellt. Das gilt um so mehr, als bei dem meist niedrigen Streitwert der Amtsgerichtsprozesse auch schon die nach der RAGebO. berechnete 13/20-Gebühr die Kosten einer oder gar mehrerer Reisen zum BG. häufig nicht deckt. Ferner spricht für diese Auslegung, daß die Reichskasse die dem ArmAnw. in Höhe einer halben nach den Sätzen der RAGebO. berechneten Prozeßgebühr erstatteten Reisekosten nach § 5 ArmAnwG. in gleicher Höhe auch von der unterlegenen Gegenpartei wiedereinziehen kann.

Auf Grund dieser Erwägungen ist der Senat der Auffassung, daß den Landgerichtsanwälten die Reisekosten in amtsgerichtlichen Berufungssachen vor dem OLG. auch aus der Reichskasse bis zu 13/20 des nach § 9 RAGebO. berechneten ungekürzten Gebührensatzes zu vergüten sind. Dieser Höchstbetrag beläuft sich nach dem Streitwert von 384 *RM* auf 13 *RM*. Da die gesetzliche Reiseentschädigung des RA. H. (9 *RM* Tagegeld, 10 *RM* Abwesenheitsgeld und 6,80 *RM* Fahrtspesen) in Wahrheit höher ist (§ 78 f. RAGebO.), sind ihm diese 13 *RM* aus der Reichskasse voll zu vergüten.

(OLG. Dresden, 14. ZivSen., Beschl. v. 31. Mai 1940 14 W 64/40.)

*

30. KG. — § 115 ZPO. Erklärt das Gericht bei Ratenarmenrecht, daß es (wenn auch nur einstweilen) auf den angeordneten Teilzahlungen nicht bestehe, so liegt darin eine uneingeschränkte Armenrechtsbewilligung.

Der Kl. bekämpft den Ansatz der gerichtlichen Kosten erster Instanz in dem von ihm geführten Ehescheidungsprozeß mit der Begründung, daß ihm das Armenrecht in vollem Umfange bewilligt sei. Das LG. hat die Erinnerung zurückgewiesen. Die Beschwerde ist zulässig (Beschwerdesumme über 200 *RM*) und auch sachlich gerechtfertigt. Denn in der Tat steht dem Ansatz von Gerichtskosten gegen den Kl. der Umstand entgegen, daß ihm uneingeschränkt das Armenrecht bewilligt worden ist. Zwar hat der zunächst ergangene Armenrechtsbeschluß v. 31. Juli 1939 dahin gelautet, daß dem Kl. das Armenrecht bewilligt werde, aber mit der Maßgabe, daß er v. 1. Aug. 1939 ab auf die Kosten des Rechtsstreits monatlich 30 *RM* zu zahlen habe. Eine derartige Bewilligung hat der Senat in ständiger Rspr. (zu vgl. Entsch. v. 6. April 1935: JW. 1935, 1704 bei Gaedeke, KostRspr. 1938, Nr. 575) für unzulässig erklärt. Es bedeutet einen Widerspruch in sich selbst, einer Partei zwar das Armenrecht zu bewilligen, zugleich aber die Zahlung anzuordnen, was nichts anderes bedeutet, als die Verbindung von Armenrechtsbewilligung und Nachzahlungsanordnung. Es fehlt für eine derartige Entsch. im Armenrecht an jeder gesetzlichen Grundlage. Diese ist nach § 115 Abs. 2 ZPO. nur dahin gegeben, daß bei teilweiser Zahlungsfähigkeit das Armenrecht entweder zu einem Bruchteile (sämtlicher Gebühren) oder nur für bestimmte einzelne Gebühren bewilligt wird. Wollte man dagegen eine Anordnung der ergangenen Art nicht als im Rahmen des Armenrechts erlassen, sondern lediglich als Bewilligung von Teilzahlungen auf die geschuldeten und entstehenden Kosten ansehen, so fehlt es dafür erst recht an einer gesetzlichen Grundlage. Denn es steht außerhalb der Funktionen des Gerichts, über Ansprüche des Fiskus zu verfügen und einem Schuldner des Reichsfiskus Stundung durch Teilzahlungsbewilligung zu gewähren.

Immerhin ist eine solche Anordnung nicht unwirksam, sondern bleibt in Kraft, solange sie nicht vom anordnenden Gericht selbst oder auf Beschwerde hin von der höheren Instanz aufgehoben wird. Auch dann aber darf eine Gerichtskostenrechnung, wie der Senat in seiner grundsätzlichen Entsch. v. 9. Mai 1934: JW. 1934, 2346; bei Gaedeke, Nr. 576 ausgesprochen hat, nur entweder über die jeweils fällig gewordenen Raten oder in der Weise erteilt werden, daß die Rechnung die einzelnen Raten mit dem jeweiligen Fälligkeitstage anführt. Dies ist hier nicht geschehen, was aber um deswillen unerheblich ist, weil an sich nunmehr bereits der volle Rechnungsbetrag fällig geworden sein würde, sofern es bei den angeordneten Teilzahlungen sein Bewenden behalten hätte. Das ist aber nicht der Fall. Denn auf Gegenvorstellungen des Kl. hin hat bereits mit Verfügung v. 17. Aug. 1939 das Prozeßgericht ihm mitgeteilt, daß im Augenblick auf der Zahlung der Teilbeträge auf die Kosten nicht bestanden werden solle. Diese Mitteilung ist rechtlich nichts anderes als eine Abänderung der Armenrechtsbewilligung zugunsten des Kl. dahin, daß die angeordneten Teilzahlungen — jedenfalls bis auf weiteres — entfallen. Damit ist aber dem Kl. — wie er zutreffend ausführt — uneingeschränkt und in vollem Umfange das Armenrecht bewilligt worden. Eine gegenteilige Entsch., wonach nunmehr die Teilzahlungen wieder in Kraft treten sollten, ist nicht ergangen, würde nunmehr, nach Beendigung der Instanz, auch nicht mehr zulässig sein. Vielmehr wäre jetzt nur für eine Nachzahlungsanordnung gemäß § 125 ZPO. Raum. Solche ist nicht ergangen.

(KG., 20. ZivSen., Beschl. v. 15. Mai 1940, 20 W 1301/40.)

*

31. KG. — § 12 RAGebO.; § 91 ZPO. Legt der Anwalt im eigenen Namen Streitwertbeschwerde ein, dann ist in dem Beschwerdeverfahren die Gegenpartei nicht Partei und können ihr die Kosten der Beschw. auch dann nicht auferlegt werden, wenn sie der Streitwerterhöhung auf die Beschw. hin widersprochen hat. †)

Der Prozeßbevollmächtigte der Bekl. hat im eigenen Namen (§ 12 RAGebO.) Beschwerde gegen den Beschluß des LG. eingelegt, durch den der Streitwert auf 5000 *RM* festgesetzt worden war. Eine Abschrift der Beschwerde mit dem Antrage, den Streitwert auf mindestens 50 000 *RM* festzusetzen, teilte er dem gegnerischen Anwalt mit. Dieser widersprach dem Antrage, da der bisher angenommene Streitwert hoch genug bemessen sei. Das KG. gab der Beschwerde statt und setzte den Streitwert auf 50 000 *RM* fest. Diese Entsch. erging gebührenfrei. In dem Kostenfestsetzungsverfahren betr. die Hauptsache machte die Bekl. 20,20 *RM* Kosten des Beschwerdeverfahrens einschließlich Umsatzsteuer geltend. UrkB. lehnte ab, da kein zur Zwangsvollstreckung geeigneter Titel i. S. des § 103 ZPO. vorliege, insbesondere der Beschwerdebeschluß des KG. über die Kosten der Beschwerde nicht entschieden habe.

Der Prozeßbevollmächtigte der Bekl. hat nun Ergänzung der Beschwerdeentscheidung dahin beantragt, daß die außergerichtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens der Kl. auferlegt würden, zumal diese sich dem Beschwerdebegehren widersetzt habe.

Diesem Antrage kann nicht stattgegeben werden. Der Anwalt einer Partei steht zur Gegenpartei in keinem Rechtsverhältnisse — vielleicht abgesehen von dem Falle des § 124 ZPO. (Armenanwalt). Er kann im Falle des Obsiegens der von ihm vertretenen Partei nicht im eigenen Namen Kosten beitreiben. Diese Rechtsstellung wird nicht dadurch berührt, daß die Streitwertfestsetzung geändert wird, insbesondere er-

höht wird. Die Gegnerin ist hier also nicht die unterliegende Partei i. S. des § 91 ZPO. Wenn der Anwalt im eigenen Namen aus eigenem Recht die Erhöhung des Streitwerts betreibt, so richtet sich dieses Bestreben in erster Linie — und zwar in rechtlicher Beziehung ganz allein — gegen die eigene Partei. Denn nur das Verhältnis zwischen ihm und der von ihm vertretenen Partei wird durch die RAGebO. geregelt.

Daran ändert auch der Umstand nichts, daß die Kl. dem Beschwerdebegehren widersprochen hat. Dieser Widerspruch ist keine prozeßrechtlich bedeutsame Erklärung, sondern eine bloße Meinungsäußerung, die abgesehen von den Sonderfällen des § 19 GKG. die betreffende Partei nicht kostenrechtlich gefährdet. Eine solche Gefährdung zufolge eines unbegründeten Widerspruchs ist nur in Ausnahmefällen vorgesehen (vgl. z. B. §§ 238 Abs. 3, 344 ZPO.). Daß hier übrigens durch den Widerspruch der Kl. Kosten entstanden sein könnten, ist nicht dargetan.

Es kann also dem Begehren des Antragstellers, die Kostenpflicht der Kl. auszusprechen, nicht stattgegeben werden.

(KG., 10. ZivSen., Beschl. v. 20. Febr. 1940, 10 W 2885/39.)

Anmerkung: Mir scheint die Frage, ob das Streitwertbeschwerdeverfahren des Anwalts nach § 12 RAGebO. nicht doch zu einem gegenseitigen Verfahren mindestens sich ausgestalten kann, durch die vorstehende Entsch. nicht befriedigend gelöst. Ich glaube, schon der Ausgangspunkt ist anfechtbar, daß nämlich das Begehren des Anwalts in rechtlicher Beziehung sich ganz allein gegen die eigene Partei richte. Das dürfte nicht richtig sein und die Bedeutung des § 12 nicht erschöpfen. Das eigene Interesse des Anwalts an höherem Streitwert, das zur Schaffung des § 12 geführt hat, wirkt sich rechtlich — allerdings nur mittelbar — auch gegenüber der Gegenpartei aus, die als Erstattungsschuldnerin für den begehrten höheren Streitwert in Frage kommt. Die ergehende Entsch. bindet alle Beteiligten (RG. 31, 395). Gerade damit ist aber, sollte ich meinen, schon diejenige rechtliche Beziehung aufgezeigt, welche die erforderlichen verfahrensrechtlichen Beziehungen zwischen den Beteiligten und damit zu dem Anwalt als BeschwF. herstellt. Das ist doch jedenfalls dann ganz unbedenklich und entspricht dem natürlichen Rechtsempfinden, wenn die Gegenpartei in diesem Beschwerdeverfahren auch auftritt, in dem sie naturgemäß dem BeschwF. entgegentritt und durch ihr Auftreten die Zurückweisung der Beschwerde erreichen will. Was liegt näher, als ihr damit die selbst gewählte Rolle einer Partei auch in diesem Verfahren zuzuweisen mit allen verfahrensrechtlichen Vorteilen, naturgemäß aber auch dem verfahrensrechtlichen Risiko? Und das ist eben die eventuelle Kostenbelastung.

KG. glaubt diesen m. E. entscheidenden Punkt damit abtun zu können, daß das Widersprechen „keine prozeßrechtlich bedeutsame Erklärung" sei. Ich vermisse aber jede Begründung für diese Rechtsauffassung. Das ist ja gerade der Kernpunkt des Streites, der nicht damit entschieden werden kann, daß eine der in Betracht kommenden Alternativen begründungslos als die richtige Lösung hingestellt wird.

Die Eigenart des § 12 RAGebO., der in ein Verfahren zwischen zwei Parteien ein Sonderverfahren, vom Anwalt einer Partei im eigenen Interesse betrieben, einschaltet, erfordert nun einmal eine dieser Eigenart angepaßte Betrachtung ihrer verfahrensrechtlichen Beziehungen und Auswirkungen. Dabei liegt am nächsten die Betrachtung nach Art eines Zwischenstreits. Man denke an die Nebenintervention (§ 71 ZPO.). Auch bei dieser entwickelt sich neben dem eigentlichen Prozeß ein Sonderverfahren, in welchem der Streithelfer die eine, die widersprechende Partei (oder gar beide widersprechenden Parteien) die Gegenpartei bilden (Baumbach, 1B zu § 71). Die abseits bleibende Partei bleibt unbeteiligt (Baumbach a. a. O.). Der Unterliegende in diesem Zwischenstreit, vielleicht aber die widersprechende Partei trägt die Kosten dieses Sonderverfahrens (Baumbach 2 a. a. O.). Auch beim Zwischenstreit mit dem Zeugen über dessen Zeugnispflicht ist die Rechtslage keine andere. Auch in diesem Zwischenstreit entwickeln sich die Parteirollen erst, je nachdem die eine oder andere Partei zu der Zeugnisverweigerung des Zeugen Stellung nimmt. Wer sie als berechtigt anerkennt, ist in dem Zwischenstreit nicht Partei. Dieser spielt sich vielmehr nur zwischen dem Zeugen und derjenigen Partei ab, welche das Recht zur Verweigerung des Zeugnisses bestreitet (Baumbach 1 zu § 387 ZPO.). Je nachdem ergeht die Kostenentscheidung des Zwischenstreites.

Die gleiche Rechtslage, angewandt auf § 12 RAGebO., führt zwanglos dazu, die Möglichkeit anzuerkennen, daß auch in diesem Verfahren ein Gegner vorhanden ist. Wenn man meist annimmt, das sei in Wahrheit ein Streit nur mit der Gerichtskasse und gegen die Gerichtskasse, so ist das nicht richtig. Abgesehen davon, daß ja deren Interesse meistens mit dem des Anwalts an Erhöhung des Streitwerts konform geht, kann verfahrensrechtlich ein Streit immer nur gegen denjenigen geführt werden, der sich als Gegner stellt. Das darf aber nicht einmal zu eng verstanden werden. Als Gegner „stellt" sich auch der, der durch das Gericht, weil dieses es für sachlich geboten hält, in das Verfahren als Beteiligter mit hereingezogen wird, also die Gegenpartei auch dann, wenn sie vom Gericht zur Stellungnahme aufgefordert wird und tatsächlich Stellung nimmt. Dies allein erscheint mir die natürliche, zwanglose, auch rechtlich einwandfreie Lösung zu sein, die ja schließlich wohl auch nur gerecht und billig ist.

Naturgemäß ist dann an der Frage nicht vorbeizukommen, welche Stellung denn die eigene Partei des beschwerdeführenden Anwalts einnimmt. Es ist ja durchaus denkbar, daß auch sie vom Gericht zugezogen wird oder von sich aus Stellung nimmt. Ich sehe nicht das geringste rechtliche Hindernis, halte es sogar nur für konsequent, in diesem Falle auch die eigene Partei des Anwalts für dieses „Zwischenverfahren" verfahrensrechtlich als Gegner des Anwalts anzusehen. Sachlich ist sie für die Streitwertfrage ja ohnehin der Gegner ihres eigenen Anwalts. Das prägt sich besonders eindringlich dadurch aus, daß der Partei selbst bekanntlich Schritte zur Erhöhung des Streitwerts versagt sind, weil sie gebührenmäßig nur am Gegenteil interessiert ist.

Im Gegensatz zum KG. muß daher nach meiner Auffassung die vom Gericht erforderte oder unaufgefordert gegebene Stellungnahme einer Partei im Beschwerdeverfahren des Anwalts aus § 12 RAGebO. gegen den Antrag auf Erhöhung des Streitwerts wie bei sonstigen Zwischenverfahren als Eintritt in dieses Verfahren als Gegner des Anwalts angesehen werden. Dann muß aber auch eine gegenseitige Kostenerstattungspflicht aus § 91 ZPO. anerkannt werden. Zu ihrer Verwirklichung muß dann also in dem Verfahren eine Kostenentscheidung für oder gegen die eine oder die andere Partei ergehen. Meldet sich kein Gegner, dann ist natürlich für solche Kostenentscheidung kein Raum.

RA. Kubisch, Lübben.

*

32. KG. — § 13 RAGebO.; § 614 a ZPO. Erscheinen des Anwalts im Verhandlungs- (oder einem sonstigen zur Erörterung des Sachverhalts bestimmten) Termin löst noch keine weitere Gebühr über die Prozeßgebühr hinaus aus, auch dann nicht, wenn in dem Termin den Prozeßverlauf bestimmende Erklärungen — wie Rücknahme der Klage, auch im Falle des § 614 a ZPO. — abgegeben werden. Auch § 89 RAGebO. rechtfertigt solchenfalls nicht den Ansatz einer besonderen Gebühr.

RA. W. als der Berufungsklägerin im Armenrecht beigeordneter Anwalt ist in dem gemäß § 614 a ZPO. anberaumten Termin vor dem beauftragten Richter erschienen. In diesem Termin hat der persönlich erschienene Kl. nach Erörterung des Sachverhalts die Rücknahme der Scheidungsklage erklärt, die Bekl. durch ihren Prozeßbevollmächtigten ihr Einverständnis mit der Klagerücknahme und die Rücknahme der Widerklage erklärt. RA. W. ist der Ansicht, daß für ihn außer der Prozeßgebühr auch weiterhin eine $^3/_{10}$-Gebühr aus § 23 Ziff. 5 bzw. Ziff. 6 für die Wahrnehmung des Termins erwachsen sei. Er hält es für eine Unbilligkeit, wenn ein Anwalt zu einem Termin erscheint, dort rechtsbestimmende, den Prozeß zum Abschluß bringende Erklärungen abgibt und entgegennimmt und so Zeit und Verantwortung aufwendet, ohne daß dafür irgendeine Entschädigung gewährt werde. Mindestens müsse in Anwendung des § 89 RAGebO. eine weitere Gebühr dafür ausgeworfen werden, da die nur den allgemeinen Geschäftsbetrieb des Prozesses abgeltende Prozeßgebühr des § 13 Ziff. 1 RAGebO. diese Tätigkeit nicht mit abgelte.

Diese Auffassung des Erinnerungsführers ist von rechtsirrigen Vorstellungen beeinflußt und vermag den Ansatz irgendeiner weiteren Gebühr neben der Prozeßgebühr nicht zu rechtfertigen. Voraussetzung für eine solche weitere Gebühr neben der Prozeßgebühr ist stets, daß der Anwalt über den allgemeinen Geschäftsbetrieb des Prozesses hinaus eine weitere Tätigkeit entwickelt, welche somit nicht durch die Pro-

zeßgebühr abgegolten wird, sondern daneben durch besondere weitere Gebühr zu vergüten ist. Dies ist keineswegs stets schon dann der Fall, wenn der Anwalt zu einem Termin — sei es zur mündlichen Verhandlung, sei es zu irgendeiner mündlichen Erörterung vor dem Prozeßgericht oder dem beauftragten Richter — erscheint, selbst dann nicht, wenn in diesem Termin Erörterungen stattfinden und für den Prozeßverlauf bestimmende Erklärungen abgegeben und entgegengenommen werden. Die RAGebO. sieht für das bloße Erscheinen in einem Termin keine besondere Gebühr vor. Dieser Mehraufwand an Zeit und Tätigkeit gegenüber einer nur schriftlichen Bearbeitung des Prozesses fällt vielmehr an sich noch unter den allgemeinen Geschäftsbetrieb des Prozesses und wird durch die Prozeßgebühr mit abgegolten, eine alltägliche Erscheinung, die sich darin zeigt, daß die Prozeßbevollmächtigten zum Verhandlungstermin erscheinen, ohne daß es in diesem dann zu einer Verhandlung kommt.

Die Rechtslage ändert sich auch nicht dadurch, daß in diesem Termin eine Erörterung des Sachverhalts oder auch die Abgabe prozessualer Erklärungen, wie die Rücknahme von Klage und Widerklage oder das Einverständnis mit der Rücknahme durch die Gegenpartei erklärt wird. Der Senat hat bereits in seiner grundsätzlichen Entsch. 20 Wa 251/34 v. 27. Okt. 1934 (bei Gaedeke: KostRspr. 1938, Nr. 213) ausgesprochen, daß eine Erörterung einer oder beider Parteien mit dem Gericht, sei es über die Hauptsache, sei es über Maßnahmen der Prozeß- und Sachleitung, z. B. eine gemeinsame Aussprache mit dem Gericht über die Art des weiteren Prozedierens, kein Verhandeln darstellt und deshalb weder die Verhandlungsgebühr aus § 13 Ziff. 2 noch eine solche aus § 23 Ziff. 5 RAGebO. erwachsen läßt, daß vielmehr solche Erörterungen unter den allgemeinen Geschäftsbetrieb fallen und durch die Prozeßgebühr abgegolten werden. Dies gilt auch von der Erklärung der Rücknahme von Klage und Widerklage. Die Abgabe der diesbezüglichen Erklärungen stellt für sich noch kein Verhandeln dar (Entsch. des Sen. 20 Wa 213/36 v. 16. Dez. 1936, bei Gaedeke: KostRspr. Nr. 212 b). Es sind dies nur Prozeßerklärungen. Der Begriff des Verhandelns wird damit noch nicht erfüllt (OLG. Köln v. 5. April 1935: JW. 1935, 1947). Es ist auch kein Grund ersichtlich, für die Fälle des § 614 a ZPO. eine andere gebührenrechtliche Beurteilung etwa unter dem Gesichtspunkt Platz greifen zu lassen, weil hierbei das schon ergangene Scheidungsurteil beseitigt und so die Wiederherstellung der Ehe erzielt wird. Diese vielleicht etwas größere Tragweite der abgegebenen Erklärungen gegenüber sonstigen Fällen hebt die entsprechende Tätigkeit des Prozeßbevollmächtigten nicht über die sonstige gleichartige Tätigkeit hinaus und stempelt sie keineswegs schon zu einem Verhandeln.

Danach ist auch hier der Prozeß über das Stadium des allgemeinen Prozeßbetriebes hinaus nicht in ein weiteres Stadium, so des Verhandelns, gediehen, unter welcher Voraussetzung allein außer der Prozeßgebühr noch eine weitere Gebühr für den Erinnerungsführer hätte erwachsen können. Auch die Gebühren des § 23 Ziff. 5 und 6 verlangen, sofern sie i. Verb. m. § 13 Ziff. 2 RAGebO. als Verhandlungsgebühr anfallen sollen, über den allgemeinen Geschäftsbetrieb hinaus ein Verhandeln zur Sach- und Prozeßleitung (Ziff. 5) oder über das Armenrecht (Ziff. 6). Die nach § 23 Ziff. 5 bzw. 6 i. Verb. m. § 13 Ziff. 1 entstehende $^{3}/_{10}$-Gebühr dagegen wird gemäß § 29 Ziff. 6 RAGebO. durch die entsprechende Hauptgebühr des § 13 Ziff. 1 RAGebO. mit abgegolten. Diese umfaßt die gesamte Tätigkeit des Rechtsanwaltes vom Auftrage bis zur Beendigung der Instanz. Damit ist aber auch für eine Anwendung des § 89 RAGebO. kein Raum. Denn eine entsprechende Anwendung anderer Gebührenbestimmungen auf dem Wege über § 89 RAGebO. ist dann nicht statthaft, wenn die in Frage kommende Tätigkeit durch eine Gebühr bereits abgegolten wird.

Dem Erinnerungsführer steht daher außer der ihm zugebilligten vollen Prozeßgebühr ein Anspruch auf eine weitere Gebühr nicht zu.

(KG., 20. ZivSen., Beschl. v. 4. Mai 1940, 20 Wa 51/40.)

*

33. OLG. — § 13 RAGebO. Eine Vereinbarung, daß der Rechtsstreit durch einen Schiedsrichter erledigt werden soll, ist kein zur Beilegung des Rechtsstreits abgeschlossener Vergleich.

Nach § 13 Nr. 3 RAGebO. steht dem Rechtsanwalt die Vergleichsgebühr zu „für die Mitwirkung bei einem zur Beilegung des Rechtsstreits abgeschlossenen Vergleich“. Eine Vereinbarung, daß der Rechtsstreit durch einen Schiedsrichter erledigt werden soll, stellt aber nicht einen solchen Vergleich dar. Denn durch diese Vereinbarung wird der Rechtsstreit nicht erledigt, sondern lediglich vor einen anderen Richter gebracht. Das ganze Prozeßverfahren dient der materiellen Erledigung von Rechtsstreitigkeiten. Unter Beilegung eines Rechtsstreits kann deshalb — sofern nicht ein gegenteiliger Sinn des Gesetzes deutlich hervortritt, und dies ist in § 13 Nr. 3 RAGebO. nicht der Fall — nur die materielle Erledigung des Rechtsstreits gemeint sein, die für die Parteien das Endziel jedes Prozeßverfahrens ist. Wenn man die Vergleichsgebühr schon dafür zubilligen würde, daß der Anwalt bei einer Vereinbarung mitwirkt, nach der ein Rechtsstreit vor dem ordentlichen Gerichte nicht weitergeführt, sondern durch einen Schiedsrichter entschieden werden soll, so würde dies zu einer übermäßigen Belastung der Parteien mit Kosten führen, die auch unter dem Gesichtspunkt nicht gerechtfertigt wäre, daß infolge der Schiedsvereinbarung die Erledigung des Rechtsstreits in der Regel beschleunigt wird. Für die zum Teil in der Rspr. vertretene gegenteilige Meinung sprechen keine überzeugenden Gründe. Der Anspruch auf die Vergleichsgebühr ist hiernach nicht begründet.

(OLG. Karlsruhe, 2. ZivSen., Urt. v. 8. Mai 1940, 2 U 178/39.)

*

34. KG. — § 13 Ziff. 3 RAGebO. Nach Rechtskraft des Urteils getroffene Vergleiche sind grundsätzlich keine solchen, die zur Beilegung des Rechtsstreits getroffen sind. Ausnahmen dann, wenn der Vergleich das Beschreiten des Rechtsmittelweges ersparen sollte und die materielle Einigung schon vor Eintritt der Rechtskraft zustande gekommen war. Diesfalls kann auch für den ArmAnw. der Anspruch auf die Vergleichsgebühr an die Reichskasse erwachsen.

Die Beschw. der Reichskasse wendet sich dagegen, daß das LG. auf Erinnerung des ArmAnw. des Bekl. hin die Vergleichsgebühr, welche der UrkB. festzusetzen abgelehnt hatte, zugunsten des Erinnerungsführers festgesetzt hat. Die Beschw. ist vom LG. auf entsprechenden Antrag der Reichskasse hin nachträglich zugelassen worden. Gegen diese nachträgliche Zulassung wendet sich zunächst einmal der Erinnerungsführer, da verfahrensrechtlich für eine solche Zulassung kein Raum mehr sei; doch genügt es, hierzu auf die grunds. Entsch. des Senats 20 W 5185/39 v. 13. Jan. 1940 (DR. 1940, 749) zu verweisen. In ihr hat der Senat ausdrücklich die Zulässigkeit und Rechtswirksamkeit einer nachträglichen Zulassung der Beschw. gegen eine Entscheidung, betr. die Armenanwaltskosten gemäß § 7 Abs. 2 VO. v. 4. Okt. 1939 (RGBl. I, 1449), anerkannt.

Des weiteren beanstandet der Erinnerungsführer die Zulassung der Beschw. deshalb, weil es sich entgegen der Auffassung der Reichskasse und des LG. nicht um eine grundsätzliche Frage handele. Dieser Einwand ist unerheblich. Eine Zulassung der Beschw. ist zwar nur aus der Erwägung heraus vorgesehen, in Fragen von grundsätzlicher Bedeutung eine Klarstellung durch das BeschwG. herbeiführen zu können. Die Gerichte können deshalb von der Möglichkeit der Zulassung des Rechtsmittels nur Gebrauch machen, wenn grundsätzliche Fragen zur Entscheidung stehen. Für die Wirksamkeit der ausgesprochenen Zulassung ist es jedoch ohne rechtliche Bedeutung, ob es sich in der Tat bei der zu klärenden Frage um eine solche grundsätzlicher Art handelt, oder ob die Nachprüfung durch das BeschwG. ergibt, daß in Wahrheit nur Tatfragen zur Entscheidung stehen. Anderenfalls würde schon eine verschiedene Auffassung der beiden Instanzen darüber die Zulässigkeit der Beschw. in Frage stellen. Dies ist keineswegs angängig. Die Zulässigkeit der Beschw. ist vielmehr allein von der besonderen Zulassung durch das Gericht, dessen Entscheidung angefochten werden soll, abhängig, mag diese sich auch nachträglich im Einzelfall als überflüssig herausstellen.

Ist danach hier die Beschw. zulässig, so ist sie gleichwohl sachlich nicht begründet. Der Anspruch des ArmAnw. auf die Vergleichsgebühr aus der Reichskasse gründet sich auf folgenden Sachverhalt: RA. F. hat als ArmAnw. des Bekl. nach Verkündung des Urteils erster Instanz, welche am 16. Juni 1936 erfolgt ist, am Tage des Ablaufs der Berufungsfrist, dem 16. Dez. 1936 (Zustellung des Urteils war nicht erfolgt), Vergleichsverhandlungen mit der Gegenpartei, der Stadt B., gepflogen. Diese haben in einem vom gleichen Tage datierten Protokoll v. 16. Dez. 1936 ihren Niederschlag in Form eines Vergleichsangebotes an die Kl. gefunden. Am

Schlusse dieses Protokolls hat zunächst der Bekl., alsdann auch der Sachbearbeiter der Stadt erklärt, daß gegen das Urteil kein Rechtsmittel eingelegt werde. Die Annahme des Vergleichsangebots ist sodann unverändert am 12. Jan. 1937 durch den Bezirksbürgermeister erklärt worden.

Der UrkB. hat die Festsetzung der Vergleichsgebühr abgelehnt, da der Vergleich erst nach Rechtskraft des Urteils geschlossen worden sei, in diesem Zeitpunkt aber die Beiordnung des ArmAnw. bereits erloschen gewesen sei. Die Reichskasse stützt sich für die gleiche Auffassung auf die Entsch. des Senats 20 W 4142/36 v. 5. Aug. 1936 (JW. 1936, 2811 bei Gaedeke, „KostRspr." 1938, Nr. 243). Danach stellen Vergleiche, welche erst nach rechtskräftiger Erledigung des Prozesses geschlossen werden, keinen zur Beilegung des Rechtsstreits geschlossenen, d. h. keinen Vergleich i. S. des § 13 Ziff. 3 RAGebO. dar; doch hat diese Entsch. ausdrücklich die Frage offen gelassen, ob etwas anderes dann zu gelten habe, wenn die Parteien sich nach Erlaß des Urteils gerade zu dem Zweck, die Anrufung der höheren Instanz und das Beschreiten des Rechtsmittelweges zu ersparen, außergerichtlich vergleichen und so das Urteil rechtskräftig werden lassen.

Um einen solchen Fall handelt es sich nach der Behauptung des ArmAnw. hier. Für Fälle dieser Art ist in der Tat eine andere rechtliche Beurteilung allein schon deshalb geboten, weil ebenso wie ein erst in höherer Instanz geschlossener Vergleich einen solchen i. S. des § 13 Ziff. 3 RAGebO. bildet, dies auch dann und erst recht dann gelten muß, wenn die Parteien, um die Anrufung der höheren Instanz und damit das Rechtsmittel, also ein weiteres Prozessieren zu ersparen, sich vergleichen. Daß es sich dabei regelmäßig nur um außergerichtliche Vergleiche handelt, so daß der äußere Bestand des bereits ergangenen Urteils nicht berührt, dieses vielmehr formell rechtskräftig wird, ist rechtlich belanglos. Der Begriff der Beilegung des Rechtsstreits kann vielmehr auch auf diese Weise erfüllt werden.

In tatsächlicher Hinsicht ist lediglich Voraussetzung, daß eindeutig gerade zur Vermeidung und Ersparung des an sich möglichen Rechtsmittels der Vergleich geschlossen wird, was z. B. bei Verstreichen der Rechtsmittelfrist nicht mehr möglich wäre. Diesfalls kann also auch trotz Rechtskraft des Urteils ein vordem geschlossener Vergleich den Anspruch auf die Gebühr begründen. Daraus ergibt sich, daß grundsätzlich ein erst nach Rechtskraft des Urteils geschlossener Vergleich nicht mehr als zur Beilegung des Rechtsstreits geschlossen angesehen werden kann. Eine Ausnahme ist lediglich dann anzuerkennen, wenn die Vergleichsverhandlungen noch vor Rechtskräftigwerden des Urteils eingesetzt haben, der Vergleich dem Zweck dient, das Anrufen der höheren Instanz zu ersparen, und wenn fernerhin bereits eine grundsätzliche Einigung der Parteien in einem Zeitpunkt erreicht worden ist, in welchem für eine Rechtsmitteleinlegung an sich noch Raum war, die dann aber lediglich mit Rücksicht auf die bereits vorl. Einigung unterlassen worden ist, mag dann selbst die genaue Formulierung der Vertragsabreden oder sonst ein anderer zur endgültigen Perfektion des Vergleichs erforderlicher Umstand mehr formeller Art erst nach Rechtskraft des Urteils eintreten. Dann kann aus der Rechtskraft kein Hindernis gegen die Annahme eines Vergleichs i. S. des § 13 Ziff. 3 RAGebO. hergeleitet werden.

Allerdings ergeben sich auch in solchen Fällen für den ArmAnw. besondere Schwierigkeiten daraus, daß seine Gebührenansprüche an die Reichskasse durch die Dauer seiner Beiordnung begrenzt werden, welche wiederum nur für die Dauer der Instanz, äußerstenfalls bis zur rechtskräftigen Beendigung der Instanz gelten. Grundsätzlich vermag daher nur eine vor diesem Zeitpunkt entwickelte Tätigkeit des ArmAnw. für ihn einen Anspruch an die Reichskasse zu begründen. Deshalb steht regelmäßig die Rechtskraft dem Anspruch auf die Vergleichsgebühr für einen erst danach zustande gekommenen Vergleich auch dann entgegen, wenn die Vergleichsverhandlungen bereits vordem eingesetzt hatten (so obige Entsch. vom 5. Aug. 1936).

Immerhin sind auch hier Ausnahmen denkbar, und zwar um deswillen, weil zwar die Vergleichsgebühr eine Erfolgsgebühr ist, andererseits aber die „erfolgreiche" Tätigkeit des Anwalts abgelten soll. Der Erfolg braucht zeitlich mit dieser Tätigkeit nicht zusammenzufallen. So hat der Senat anerkannt, daß beim Wechsel des ArmAnw. einer Partei sowohl für den ersten wie für den zweiten ArmAnw. eine Vergleichsgebühr aus der Reichskasse in Frage kommen kann, sofern nur der erste Anwalt bei den für den späteren Vergleichsschluß ursächlichen Verhandlungen mitgewirkt hat (Entsch. v. 30. Nov. 1931: JW. 1935, 800; bei Gaedeke Nr. 667). Es kommt also auch hier entscheidend nicht sosehr auf den Zeitpunkt des Vergleichsschlusses selbst, als vielmehr darauf an, wann eine entsprechende, für das spätere Zustandekommen des Vergleichs ursächliche Tätigkeit durch den Anwalt ausgeübt worden ist.

Deshalb muß auch für den ArmAnw. das gleiche gelten, was auch sonst in Ausnahmefällen auf den Nichtarmenanwalt Anwendung findet, daß nämlich ein äußerlich nach Rechtskraft eines Urteils zustande gekommener Vergleich sehr wohl den Anspruch auf die Vergleichsgebühr der Reichskasse gegenüber begründen kann, wenn der Vergleich zur Ersparung des Rechtsmittels geschlossen ist und die Einigung selbst bereits vor Eintritt der Rechtskraft zustande gekommen ist.

Ob diese Voraussetzungen zutreffen, ist naturgemäß Tatfrage, welche mit Rücksicht auf die schwierige Abgrenzung im Einzelfalle besonders sorgfältig und streng zu prüfen ist. Selbst diese strenge Prüfung führt hier zur Anerkennung der Vergleichsgebühr. Wie auch die Handakten des RA. F. ergeben, sind die Vergleichsverhandlungen am letzten Tage der Berufungsfrist, den 16. Dez. 1936 gerade mit Rücksicht darauf aufgenommen und beschleunigt durchgeführt worden, weil beide Parteien sich die Möglichkeit, noch im letzten Augenblick Berufung einzulegen, falls keine Einigung zustande käme, erhalten wollten. Die protokollarische Niederschrift v. 16. Dez. 1936 ergibt einwandfrei, daß eine Einigung der Prozeßparteien bis in alle Einzelheiten bereits erzielt wurde und daß lediglich deshalb, weil der Sachbearbeiter zur Vertretung der Kl. durch Unterzeichnung eines Vergleiches nicht befugt war, die Form gewählt worden ist, daß der Bekl. ein im einzelnen begründetes Vergleichsangebot machte, das dann formell erst noch der Annahme durch die Stadt, unterschrieben vom Bezirksbürgermeister, bedurfte. Damit lag in Wahrheit die fertige Einigung der Parteien, zu welcher RA. F. entscheidend ursächlich mitgewirkt hat, bereits vor Rechtskraft des Urteils vor. Daß gerade zur Ersparung der Einlegung der Berufung dieser Vergleich geschlossen worden ist, zeigen die am Schluß des Protokolls niedergelegten beiderseitigen Rechtsmittelverzichte.

Danach liegt hier einer der Ausnahmefälle vor, in denen trotz Eintritt der Rechtskraft des Urteils ein außergerichtlicher Vergleich zur Beilegung des Rechtsstreits geschlossen worden ist, der auch vom ArmAnw. noch im Rahmen seiner Beiordnung für die Instanz getätigt worden ist.

(KG., 20. ZivSen., Beschl. v. 14. Juni 1940, 20 W 1744/40.)

*

35. OLG. — §§ 13, 14, 41 RAGebO. Auch wenn ein Vergleich im Armenrechtsbeschwerdeverfahren abgeschlossen wird, erhält der Rechtsanwalt die volle Vergleichsgebühr und eine halbe Prozeßgebühr, berechnet vom Streitwert der Hauptsache. Daneben hat er die $^{3}/_{10}$-Prozeßgebühr vom Werte des Armenrechtsbeschwerdeverfahrens zu beanspruchen.

Die Kl. hat gegen den ihr das Armenrecht für den ersten Rechtszug versagenden Beschluß des LG. Beschw. erhoben. Das OLG. hat vor der Entschließung über die Beschw. Gehör der Parteien nach § 118 a ZPO. angeordnet. In dem dazu bestimmten Termin haben die Parteien einen Vergleich abgeschlossen. Das OLG. hat den Parteien für das Beschwerdeverfahren „einschließlich des abgeschlossenen Vergleichs" das Armenrecht bewilligt und der Kl. RA. S. als ArmAnw. beigeordnet. Es hat den Streitwert für das Beschwerdeverfahren auf 300 RM, für den Vergleich auf 4800 RM festgesetzt.

RA. S. verlangt aus der Reichskasse u. a. $^{3}/_{10}$-Beschwerdegebühr und $^{13}/_{10}$-Vergleichsgebühr. Der UrkB. hat ausgeführt, dem RA. S. stehe nur $^{3}/_{10}$-Prozeßgebühr nach dem Beschwerdegegenstand, eine $^{3}/_{20}$-Prozeßgebühr nach dem Mehrbetrag des Vergleichsgegenstandes und eine $^{3}/_{10}$-Vergleichsgebühr vom Vergleichsgegenstand zu.

Die Erinnerung ist begründet. Nach § 41 Ziff. 1 RAGebO. erhält zwar der Rechtsanwalt im Beschwerdeverfahren nur $^{3}/_{10}$ der in den §§ 13—17 bestimmten Gebühren. Da RA. S. die Kl. im Beschwerdeverfahren vertreten hat und ihr für dieses beigeordnet worden ist, hat er eine $^{3}/_{10}$-Beschwerdegebühr (§§ 13 Ziff. 1, 41 Ziff. 1 RAGebO.) nach einem Werte von 300 RM zu erhalten. Damit erschöpft sich jedoch in vorl. Falle die Anwendbarkeit des § 41 RAGebO. Die Mitwirkung des ArmAnw. beim Vergleichsabschluß ist keine Tätigkeit im Beschwerdeverfahren. Gegenstand des letzteren

war lediglich die Bewilligung oder Versagung des Armenrechts für die Kl. Hierüber konnten die Parteien einen Vergleich überhaupt nicht schließen. Der Vergleich betrifft vielmehr unmittelbar den Anspruch, wegen dessen die Kl. Klage erheben wollte. In der Rspr. des Senats, des KG. und anderer OLG. wird seit Jahren dem Rechtsanwalt, der zum Abschluß eines gerichtlichen Vergleichs im Armenrechtsprüfungsverfahren mitwirkt, eine halbe Prozeßgebühr und eine volle Vergleichsgebühr, beide berechnet nach dem Streitwert der Hauptsache bzw. des Vergleichs, zugebilligt (vgl. die Beschlüsse des Sen. v. 7. Jan. 1937, Kartei Nr. 59 = HöchstRRspr. 1937 Nr. 665; KG.: JW. 1936, 3584; OLG. Stuttgart: JW. 1932, 2908; OLG. Düsseldorf: DRpfl. 1936 Nr. 622). Dieser Rspr. liegt die Erwägung zugrunde, daß der Auftrag der Partei an einen Rechtsanwalt, einen nicht rechtshängigen Anspruch durch einen gerichtlichen Vergleich zu erledigen, zugleich den Auftrag enthält, diesen Anspruch vor Gericht, wenn auch in nichtstreitiger Form, geltend zu machen, daß also das Fehlen der Rechtshängigkeit der Anwendung der §§ 9, 13 ff. RAGebO. nicht entgegensteht, im übrigen aber der Fall des § 14 Abs. 1 RAGebO. vorliegt. Es kann aber keinen Unterschied machen, wenn der Vergleich statt vor dem Prozeßgericht des ersten Rechtszugs, nach erhobener Beschw. gegen die Versagung des Armenrechts vor dem BeschwG. abgeschlossen wird. Die Tätigkeit des Rechtsanwalts ist in beiden Fällen die gleiche. In dem einen Falle bildet das Armenrechtsprüfungsverfahren erster Instanz, in dem anderen das Armenrechtsbeschwerdeverfahren lediglich den äußeren Rahmen, in dem sich die Sühneverhandlung bewegt. Ebensowenig wie der Rechtsanwalt für seine Mitwirkung beim Vergleichsabschluß im Armenrechtsprüfungsverfahren auf die 3/10-Gebühr des § 23 Ziff. 6 RAGebO. beschränkt werden kann, ist dies für die gleiche Tätigkeit im Beschwerdeverfahren hinsichtlich der 3/10-Gebühren des § 41 Ziff. 1 RAGebO. möglich.

Die Tätigkeiten des Rechtsanwalts im eigentlichen Armenrechtsbeschwerdeverfahren und im Sühneverfahren sind nach Inhalt und Ziel voneinander verschieden und daher gebührenrechtlich voneinander getrennt zu halten, zumal das Beschwerdeverfahren stets eine besondere gebührenrechtliche Instanz bildet. Die halbe Prozeßgebühr für die Mitwirkung beim Vergleich erwächst sonach unabhängig von der Beschwerdeprozeßgebühr, stellt also nicht etwa nur eine Ergänzung der letzteren mit Rücksicht auf den höheren Wert des Vergleichsgegenstandes dar.

Eine Erhöhung der Gebühren nach § 52 RAGebO. um drei Zehnteile, wie sie das Festsetzungsgesuch bei der Vergleichsgebühr beansprucht, kommt nicht in Frage, da sie vom Gesetz nur für das Berufungs- und Revisionsverfahren vorgesehen ist, das OLG. aber hier nicht als BG., sondern lediglich als BeschwG. tätig geworden ist und im Beschwerdeverfahren keine Gebührenerhöhung vorgesehen ist.

(OLG. Dresden, Beschl. v. 19. April 1940, 14 W 77/40.)

*

36. KG. — §§ 41, 13 Ziff. 3 RAGebO. Die 3/10-Vergleichsgebühr des § 41 RAbgO. erwächst in der Beschwerdeinstanz dann, wenn durch den Vergleich nur die mit der Beschw. zur Entscheidung der höheren Instanz gestellten Ansprüche erledigt werden. Andernfalls ist die Vergleichsgebühr voll nach § 13 Ziff. 3 RAGebO. zu berechnen.

Die Kl. hatte das Armenrecht für einen Anspruch in Höhe von 3300 *RM* nachgesucht. Dieses ist ihr verweigert worden. Im Beschwerdeverfahren gegen diese Versagung des Armenrechts ist der Kl. „für den Abschluß eines Vergleichs im Armenrechtsverfahren in der Beschwerdeinstanz" das Armenrecht bewilligt und RA. B. als ArmAnw. beigeordnet worden. Vor dem beauftragten Richter des KG. ist sodann ein gerichtlicher Vergleich über die beiderseitigen Ansprüche der Parteien geschlossen worden.

Der UrkB. hat antragsgemäß für diesen Vergleich die Vergleichsgebühr in Höhe von 10/10 mit 42 *RM* festgesetzt. Die Reichskasse ist der Ansicht, daß diese Gebühr gemäß § 41 RAGebO. nur in Höhe von 3/10 festgesetzt werden dürfe.

Dieser Auffassung kann nicht beigetreten werden. Nach § 41 Ziff. 1 RAGebO. erhält der Rechtsanwalt drei Zehnteile der in §§ 13—17 bestimmten Gebühren in der Beschwerdeinstanz. Es erwachsen also die Regelgebühren des § 13 Ziff. 1 bis 3, und somit auch die Vergleichsgebühr des § 13 Ziff. 3, sofern es sich um eine Tätigkeit, insbes. also um einen Vergleichsschluß in der Beschwerdeinstanz, handelt, nur in Höhe von 3/10 der vollen Gebühr. Dies kann jedoch nicht schlechthin für einen jeden Vergleich gelten, der in dem äußeren Rahmen der Beschwerdeinstanz geschlossen wird. Denn wenn § 41 Ziff. 1 RAGebO. im Gegensatz zu § 13 daselbst die an sich gleichartige Tätigkeit des Rechtsanwalts mit einer erheblich geringeren Gebühr als der vollen Gebühr abgegolten wissen will, so muß aus dieser geringeren Bemessung der Gebührensätze entnommen werden, daß sie eine Tätigkeit von geringerer oder beschränkter Bedeutung abgelten soll, die — ebenso wie z. B. in den Fällen des § 23 RAGebO. — nur Vorfragen oder einen Zwischenstreit oder Nebenpunkte des eigentlichen Streits betrifft und deshalb, mag sie auch für die Entscheidung in der Hauptsache noch so bedeutsam sein oder werden, nicht mit der vollen Gebühr abgegolten wird. Darum wäre es verfehlt, den Satz der 3/10-Gebühr des § 41 mechanisch nur deswegen, weil die gleiche Tätigkeit wie sonst gerade in der Beschwerdeinstanz entwickelt wird, auch dann anzuwenden, wenn sie in ihrer Auswirkung über den Rahmen der Beschw. hinausgeht.

Jedenfalls trifft dies auf die Tätigkeit vergleichsweiser Beilegung, wenn diese auf die Erledigung des ganzen Rechtsstreits abzielt, zu. Es wäre innerlich unberechtigt, wenn ein zur Beilegung des gesamten Rechtsstreits geschlossener Vergleich nur deshalb gebührenmäßig mit einer 3/10-Gebühr abgefunden wird, weil dieser Vergleich zwar im Laufe der über irgendeinen untergeordneten Punkt, so z. B. über die Aussetzung des Rechtsstreits, eingelegten Beschw. zustande kommt, in seiner Tragweite dagegen über das Beschwerdeverfahren hinausgeht. Gegenstand und Ziel dieses Vergleichs ist dann nicht die Erledigung der Beschw., wenngleich diese Wirkung als Nebenwirkung des Vergleichs mit erreicht wird.

So kann der Sinn der Gebührenbeschränkung in § 41 RAGebO., soweit die Vergleichsgebühr in Frage kommt, nur der sein, daß die Vergleichsgebühr nach dem geringeren Satz von 3/10 dann erwächst, wenn der Vergleich sich darauf beschränkt, nur die durch die Beschw. zur Entscheidung der höheren Instanz gestellten Streitpunkte zu erledigen. Wird dagegen die Beschw. zum Anlaß genommen, zur Beilegung des gesamten Rechtsstreits, also z. B. des in dem Rechtsstreit erhobenen Anspruchs selbst, einen Vergleich zu schließen und damit das gesamte Verfahren, nicht nur die Beschw., zu erledigen, dann hat hier wiederum die volle Regelgebühr des § 13 Ziff. 3 RAGebO., d. h. die 10/10-Vergleichsgebühr, Platz zu greifen. Denn dann ist das Beschwerdeverfahren lediglich der äußere Rahmen, die Gelegenheit, anläßlich deren es zu dem Vergleich kommt. Der Senat hat auch aus anderem Anlaß bereits entschieden, daß diese Gelegenheit nicht maßgebend für die Höhe der Vergleichsgebühr sein kann, es vielmehr grundsätzlich unerheblich ist, ob der Vergleich gerichtlich oder außergerichtlich und aus welchem Anlaß und bei welcher Gelegenheit er geschlossen wird, maßgeblich vielmehr sein Inhalt und seine Tragweite sind. So erwächst z. B., wenn ein Vergleich im Armenrechtsverfahren nach § 118 a ZPO., für welches an sich nur die geringeren Gebühren des § 23 Ziff. 6 RAGebO. (3/10 der vollen Regelgebühren) vorgesehen sind, geschlossen wird, gleichwohl für diesen Vergleich die volle Vergleichsgebühr des § 13 Ziff. 3 RAGebO. Denn er ist zur Beilegung des streitigen Anspruchs selbst geschlossen, das Armenrechtsverfahren, das nicht die Erledigung des Anspruchs selbst, sondern nur die Armenrechtsbewilligung zum Ziele hat, bildet hierfür nur den äußeren Rahmen. Dieser allein ist aber nicht für die Bemessung der Vergleichsgebühr maßgebend. Diese selbe Erwägung gilt folglich gegenüber § 41 RAGebO. auch für Vergleiche, die innerhalb eines Beschwerdeverfahrens geschlossen werden.

Daraus ergibt sich andererseits: Wird mit der Beschw. der gesamte Streit zur Entscheidung der höheren Instanz gestellt, dann kann begrifflich ein zur Beilegung des Rechtsstreits geschlossener Vergleich nicht nur z u g l e i c h, sondern auch l e d i g l i c h die Beschw. zur Erledigung bringen. In diesen Fällen muß es also bei der 3/10-Vergleichsgebühr bewenden. So z. B. wenn ein Kostenurteil gemäß § 99 ZPO. mit der sofortigen Beschw. angegriffen, im Beschwerdeverfahren alsdann ein Vergleich über die Kosten geschlossen wird. So des weiteren, wenn gegen die Ablehnung eines Arrestantrages Beschw. erhoben, in der Beschw. alsdann ein Vergleich dahin geschlossen wird, daß die Parteien sich über eine ausreichende Sicherung des Antragstellers einigen. Nicht dagegen dann, wenn Beschw. gegen die Versagung des Armenrechts, also nur eine Vorfrage des eigentlichen Streits, eingelegt wird und in diesem Beschwerdeverfahren die Parteien sich über den streitigen Anspruch selbst vergleichen. Dieser Vergleich ist gebührenrechtlich nicht anders als ein sonst

irgendwie im Laufe des Rechtsstreits geschlossener Vergleich zu werten und demgemäß mit der vollen Gebühr des § 13 Ziff. 3 RAGebO., nicht nur mit der 3/10-Gebühr des § 41, abzugelten.

Da im übrigen hier das Armenrecht für die Beschw. gar nicht bewilligt war, sondern die Armenrechtsbewilligung ausdrücklich für den Abschluß eines Vergleichs im Armenrechtsverfahren der Beschwerdeinstanz, d. h. eines Vergleichs zur Erledigung des streitigen Anspruchs, lautet, ist damit auch die für die Inanspruchnahme der Reichskasse wegen der vollen Vergleichsgebühr erforderliche Grundlage geschaffen. Die von der Reichskasse bekämpfte Festsetzung ist somit nicht zu beanstanden.

(KG., 20. ZivSen., Beschl. v. 21. Juni 1940, 20 Wa 57/40.)

*

37. LG. — § 63 RAGebO. Der Verteidiger erhält für seine Tätigkeit in einer Strafsache, die früher zur Zuständigkeit des SchwG. gehörte, seit der VO. v. 21. Febr. 1940 aber der StrK. zugewiesen ist, nur den Satz von 40 *RM.* †)

Der Erinnerungsführer ist in dem Strafverfahren gegen die Angekl. wegen Anstiftung zum Meineid und zum Betrug (§§ 153, 263, 48 StGB.) als notwendiger Verteidiger bestellt worden. Er hat die Angekl. im Vorverfahren vertreten und in der Hauptverhandlung v. 4. April 1940 verteidigt. Für die Verteidigung hat er die Erstattung einer Gebühr von 80 *RM* nach § 63 RAGebO. verlangt. Der Urkundsbeamte hat 40 *RM* abgesetzt mit der Begründung, daß der Erinnerungsführer nicht vor dem SchwG., das nicht mehr bestehe, sondern vor der StrK. verteidigt habe; dafür ständen ihm nach dem Wortlaut des § 63 RAGebO. nur 40 *RM* zu.

Die Erinnerung gegen diesen Beschluß kann keinen Erfolg haben.

Der Wortlaut des § 63 RAGebO. ist bisher unverändert geblieben. Darin heißt es nach wie vor, daß in Strafsachen der Rechtsanwalt als Verteidiger in der Hauptverhandlung erster Instanz vor dem Volksgerichtshof, dem OLG. oder dem SchwG. 80 *RM*, im übrigen 40 *RM* erhält. Das führte, solange die VereinfachungsVO. v. 1. Sept. 1939 die strafgerichtliche Zuständigkeit regelte, zu keinen besonderen Schwierigkeiten. Aus dem Wortlaut des § 13 dieser VO.: „Die Zuständigkeit des SchwG. geht auf die StrK. über", konnte man sehr wohl den Willen des Gesetzgebers entnehmen, nur für die Dauer des Krieges die an sich zur Zuständigkeit der SchwG. gehörenden Straftaten von den StrK. aburteilen zu lassen, um Zeit und Arbeitskräfte zu sparen. Danach schien es sich um eine reine Notmaßnahme zu handeln. Der Gesetzgeber selbst ging noch von der der StPO. zugrunde liegende Methode der Zuständigkeitsbestimmung aus, die nach Gesichtspunkten gesetzlicher Tatbestandsgestaltung und der angedrohten Strafen ausgerichtet war. Während dieses Rechtszustandes war es durchaus vertretbar, wenn die Gerichte bei der Bemessung der Verteidigungsgebühren auf die vor dem Inkrafttreten der VO. v. 1. Sept. 1939 bestehende Zuständigkeitsregelung zurückgegriffen und dem Rechtsanwalt in den Strafsachen, die danach zur Zuständigkeit der SchwG. gehört hätten, die Gebühr von 80 *RM* zugebilligt haben. Vgl. z. B. den vom Erinnerungsführer angezogenen Beschluß des LG. Itzehoe v. 8. Nov. 1939: DR. (B.) 1940, 211[30], wo auch mit Recht auf den gebührenrechtlichen Grundgedanken des § 63 RAGebO. hingewiesen wird: daß nämlich die den SchwG. zugewiesenen Straftaten sich in der Regel (nicht im Einzelfall!) durch größeren Umfang und größere tatsächliche und rechtliche Schwierigkeiten ausgezeichnet haben und deshalb eine größere Arbeitsleistung und mehr Verantwortung mit sich gebracht haben.

Dieses Zurückgreifen auf die frühere Zuständigkeitsregelung muß aber seit Inkrafttreten der VO. v. 21. Febr. 1940 als ausgeschlossen erscheinen. Diese VO. bringt eine völlig neue Methode der strafgerichtlichen Zuständigkeitsbestimmung. Diese Regelung ist nicht auf die Kriegsdauer beschränkt; vielmehr ist damit ein Teil der Strafverfahrenserneuerung vorweggenommen (vgl. den Aufsatz von Staatssekretär Dr. Freisler: DJ. 1940, 281). An Stelle der formalen Einteilung nach gesetzlichem Straftatbestand und Strafrahmen ist jetzt die konkrete rechtliche Wertung der Schwere des Einzelfalls für die Zuständigkeit entscheidend. In der Gesetzesfassung kommt das dadurch zum Ausdruck, daß Art. I „Sachliche Zuständigkeit der Strafgerichte" im § 1 die Strafgewalt des Amtsrichters näher bestimmt, während im § 2 die umfassende Strafgewalt der StrK. ausgesprochen wird, die alle Strafen und alle Maßregeln der Sicherung und Besserung umfaßt. Die SchwG. sind in dieser VO. v. 21. Febr. 1940 überhaupt nicht mehr erwähnt. Auch bei der Regelung der notwendigen Verteidigung (§ 32, 33 der VO.) hat man sie nicht mehr mit herangezogen. Daraus ist zu erkennen, daß der Gesetzgeber ein Zurückgreifen auf frühere Zuständigkeitsregelungen bewußt vermieden hat und neue Wege gegangen ist in dem Bestreben, die einzelne Straftat vor das für sie geeignete Gericht zu bringen. Durchaus möglich ist nach dieser Regelung, daß beispielsweise auch ein Meineidsverbrechen vor dem Amtsrichter angeklagt und verhandelt wird.

Bei dieser Sachlage ist es nach Ansicht der StrK. unmöglich, in der gebührenrechtlichen Behandlung der Verteidigung auf eine nunmehr endgültig überholte Zuständigkeitsregelung zurückzugreifen. Deshalb kann dem Erinnerungsführer nur die für die Verteidigung vor der StrK. zustehende Gebühr von 40 *RM* zugesprochen werden.

Dabei verkennt die StrK. nicht, daß der Grundgedanke der Gebührenvorschrift des § 63 RAGebO.: daß nämlich umfangreiche und rechtlich oder tatsächlich schwierige Strafsachen eine höhere Vergütung verdienen, auch heute noch Geltung beanspruchen darf. Wie aber die neue Unterscheidung ausfallen soll (etwa: höhere Gebühr bei allen Strafsachen, in denen die Verteidigung eine notwendige i. S. des § 32 der VO. v. 21. Febr. 1940 ist?), das zu entscheiden, kann nur dem Gesetzgeber überlassen werden.

(LG. Meiningen, 1. StrSen., Beschl. v. 23. April 1940, 1 K Ls 10/40.)

Anmerkung: Ich halte die Entsch. für zutreffend. Die Frage ist kürzlich auf eine Entsch. des LG. Hildesheim v. 4. Dez. 1939 hin bereits in DR., Ausgabe B 1940, 160 erörtert worden. LG. Hildesheim hat unter Billigung von Gaedeke dahin Stellung genommen, es gäbe seit der VO. v. 1. Sept. 1939 keine Zuständigkeit der SchwG. mehr, folglich seien nur noch die für Strafkammersachen geltenden Gebührenbestimmungen anzuwenden.

LG. Meiningen scheint an sich nicht dieser Ansicht zu sein. Denn es stellt es auf die VO. v. 21. Febr. 1940 ab und meint, für die Dauer der Geltung der VerfahrensVO. als reiner Notmaßnahme sei ein Zurückgreifen auf die alte Regelung (also Unterscheidung zwischen eigentlich dem SchwG. zugehörenden und den eigentlichen Strafkammersachen) vertretbar gewesen. Demgegenüber möchte ich mich aber doch den Erwägungen von Gaedeke (wie oben) anschließen, es sei nicht so sehr entscheidend, daß die Sache nicht mehr vor dem SchwG. verhandelt werde, also vielmehr die ratio, weshalb das nicht mehr geschehe, sondern statt dessen nur noch die allgemeine Strafkammerzuständigkeit begründet sei. Dann gelangt man aber in der Tat zu einer gebührenmäßigen Gleichstellung auch der früher zur Zuständigkeit der SchwG. gehörenden Sachen mit den früheren Strafkammersachen (also anders als bei den Sondergerichten, wo eine unterschiedliche gebührenrechtliche Behandlung durchaus am Platze ist).

Um so mehr dürfte seit der VO. v. 21. Febr. 1940 aus den vom LG. erörterten Gründen jeder Zweifel darüber beseitigt sein, daß der Begriff „Schwurgericht" und damit „Schwurgerichtssache" und damit ein Zurückgreifen auf die seiner Zeit für derartige Sachen vorgesehenen Verteidigergebühren sich nicht mehr vertreten läßt.

RA. Kubisch, Lübben.

*

38. OLG. — § 63 RAGebO. Dem Pflichtverteidiger steht nach § 63 RAGebO. die erhöhte Gebühr zu, falls bei Fortfall des SondGer. das SchwG. zuständig gewesen wäre. Was Schwurgerichtssachen sind, richtet sich — über den allgemeinen Begriff hinaus — nicht nach dem ordentlichen Strafrahmen, sondern nach der Bedeutung des Einzelfalles.

In einer Strafsache wegen vollendeter Notzucht unter Ausnutzung der zur Abwehr von Fliegergefahr getroffenen Maßnahmen (§ 2 VolksschädlingsVO.) hatte der UrkB. den Antrag des Pflichtverteidigers auf Erstattung der erhöhten Gebühr von 80 *RM* abgelehnt, da die Pflichtverteidigergebühr in Sondergerichtssachen in der Regel 40 *RM* betrage und nur in den Strafsachen, die bei Fortfall des SondGer. vor dem SchwG. hätten verhandelt werden müssen, wie z. B. bei Mord, Totschlag, Meineid usw., eine erhöhte Gebühr in Frage komme.

Der gegen die Ablehnung erhobenen Beschw. des Verteidigers war stattzugeben.

Nach § 63 RAGebO. beträgt diese Gebühr für Pflichtverteidigungen vor dem RG., dem Volksgerichtshof und dem OLG. 80 *RM*, für solche vor den übrigen Gerichten 40 *RM* pro Tag. Für Verhandlungen vor den SondGer. ist eine gesetzliche Regelung nicht getroffen. Übereinstimmend vertreten die herrschende Meinung (Rittmann-Wenz und Baumbach zu § 63 RAGebO.) und die meisten deutschen SondGer. die Auffassung, daß dem Pflichtverteidiger im allgemeinen für Verhandlungen vor dem SondGer. die Gebühr von 40 *RM* zusteht, in allen den Fällen aber, in denen bei Fortfall des SondGer. das SchwG. zuständig wäre, infolge der erhöhten Verantwortung des Verteidigers die erhöhte Gebühr von 80 *RM* zu erstatten ist.

Wenn OLG. Kiel: JW. 1935, 2916, hierzu meint, daß die praktische Durchführung dieses Standpunktes keine Schwierigkeiten bereite, da sich unschwer und zweifelsfrei feststellen lasse, welche Sachen sonst vor das SchwG. gehörten, so mag das für Friedenszeiten zutreffen. Mit Einführung der Kriegsgesetze, die z. T. einen außerordentlichen, den Strafgesetzen bisher unbekannten Strafrahmen haben, ist diese Frage nicht mehr eindeutig klar. Die VolksschädlingsVO. z. B. sieht in den §§ 2 und 4 für Verbrechen und Vergehen einen Strafrahmen von 1 Jahr Zuchthaus bis zu lebenslänglichem Zuchthaus, in besonders schweren Fällen sogar die Todesstrafe vor. Aber trotzdem dieser Strafrahmen die zeitige Höchststrafe und die Todesstrafe androht, können nicht alle Straftaten aus §§ 2 und 4 der genannten VO. gleichmäßig behandelt und ohne weiteres — falls sie nicht vor dem SondGer. angeklagt wären — als Schwurgerichtssachen angesehen werden. Wie ja auch die StA. derartige Straftaten teils vor dem SondGer., teils vor der StrK., teils vor dem Schnellrichter anklagt, ebensowenig kann es allein auf die zugrunde liegende Straftat — im vorl. Fall ein Notzuchtsverbrechen, für dessen Aburteilung bei Fortfall des SondGer. die StrK. zuständig wäre — ankommen, auch nicht, wenn man berücksichtigt, daß die §§ 2 und 4 VolksschädlingsVO. selbständige Straftatbestände bilden. Es kommt vielmehr auf den Einzelfall an, je nach der Schwere der Tat.

Mangels gesetzlicher Regelung hat das SondGer. aus der VO. über die Zuständigkeit der Strafgerichte usw. vom 21. Febr. 1940 die Bestimmungen über die notwendige Verteidigung zum Vergleich herangezogen. Nach § 32 dieser VO. muß für den Fall einer Anklage vor dem Besonderen Senat des RG., dem Volksgerichtshof und dem OLG. (§ 32 Abs. 1 Ziff. 1), ferner für den Fall, daß eine Tat in Frage kommt, die mit dem Tode oder lebenslänglichem Zuchthaus bedroht ist (§ 32 Abs. 1 Ziff. 2), ein Verteidiger bestellt werden. Wann also eine Tat mit lebenslänglichem Zuchthaus oder der Todesstrafe „bedroht" ist, richtet sich nicht nach dem ordentlichen Strafrahmen des Straftatbestandes, sondern nach der im Einzelfall verwirkten Strafe (vgl. DJ. 1940, 315). So wird z. B. für die Verhandlung eines einfachen Diebstahls, der sich, weil er unter Ausnutzung der Verdunkelungsmaßnahmen begangen ist, als Verbrechen nach § 2 VolksschädlingsVO. darstellt und für das eine nicht allzu hohe Zuchthausstrafe zu erwarten ist, eine Verteidigung nicht „notwendig" sein, andererseits kann durch besondere Umstände, unter denen es begangen ist, ein Vergehen als ein „besonders schwerer Fall" angesehen werden, für den die Todesstrafe und damit die Bestellung eines Verteidigers in Frage kommt. Mithin kommt es für die Frage, wann eine Verteidigung „notwendig" ist, allein auf die Betrachtung des Einzelfalles an. Die Möglichkeit der einen oder anderen Beurteilung einer Straftat kann der Vorsitzende bei der Terminsanberaumung sehr wohl übersehen, und er hat nach pflichtgemäßem Ermessen einen Verteidiger zu bestellen oder nicht. Darin darf keinesfalls eine Vorwegentscheidung gesehen werden, denn das Gericht kann bei einer Anklage eines „besonders schweren Falles" das Vorliegen eines solchen nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme verneinen, wie umgekehrt, wenn die StA. einen „besonders schweren Fall" nicht angenommen hat, die Hauptverhandlung sich aber zuungunsten des Angekl. in Richtung dieser Qualifikation verschiebt, der Vorsitzende die Hauptverhandlung aussetzen und einen Verteidiger bestellen wird.

Überträgt man diese Erwägungen sinngemäß auf die Frage, ob eine Straftat nach der VolksschädlingsVO. bei Fortfall des SondGer. vor dem SchwG. hätte verhandelt werden müssen und damit dem Verteidiger die erhöhte Gebühr nach § 63 RAGebO. zu erstatten sei, so muß auch hier auf den Einzelfall abgestellt werden und sich danach die Vergütung richten. Nur so wird man auch der aus der erhöhten Verantwortung sich ergebenden Arbeit und Stellung des Verteidigers vor dem SondGer. gerecht.

Im vorl. Fall, in dem die StA. einen besonders schweren Fall angenommen und die Todesstrafe beantragt hatte — die Freisprechung mangels ausreichenden Beweises war bei dem Indizienbeweis eine Frage der Beweiswürdigung —, wäre, falls das SondGer. nicht zu entscheiden gehabt hätte, bei der Schwere der dem Angekl. zur Last gelegten Tat und der möglichen Folge im Strafausspruch das SchwG. zuständig gewesen. Damit ist aber dem BeschwF. auch die erhöhte Gebühr von 80 *RM* zuzubilligen.

(HansSondGer., Beschl. v. 10. Juni 1940, 38 a Sond 46/40.)

Reichsarbeitsgericht

**** 39. RArbG. — Voraussetzungen des Anspruchs auf eine nach längerer Betriebszugehörigkeit üblicherweise gewährte Ehrengabe (Treuprämie).**

Der Kl. trat im Okt. 1913 in den Dienst der Bekl. und wurde am 29. März 1938 fristlos entlassen. Das ArbG. sah die Entlassung als ungerechtfertigt an und verurteilte die Bekl., da dem Kl. nach 20jähriger Dienstzeit nur mit sechsmonatiger Frist zum Jahresschluß gekündigt werden konnte, zur Weiterzahlung des Gehalts bis 31. Dez. 1938. Das Urteil wurde rechtskräftig.

Im Jan. 1939 erhob der Kl. sodann klagend weitere Ansprüche, u. a. auf ein sogenanntes Ehrengeschenk. Solches hatte die Bekl. unstreitig seit Jahren jedem Gefolgschaftsmitgliede bei Erreichung einer 25jährigen Betriebszugehörigkeit gewährt. Der Kl. hat es, da sein Dienstverhältnis nach dem Urteil im Vorprozeß erst mit Ende 1938 abgelaufen war, auch für sich gefordert in der, wie er behauptet, üblich gewesenen Höhe des letzten Monatsgehalts.

Die Bekl. hat entgegnet, die Gewährung des Ehrengeschenks unterliege seiner Natur nach ihrer freien Entschließung.

Das BG. sieht die Tatsache, daß das Ehrengeschenk im Betriebe des Bekl. üblich und seit Jahren den Gefolgschaftsmitgliedern bei Erreichung einer 25jährigen Betriebszugehörigkeit ausnahmslos gezahlt worden ist, nicht als ausreichend an, um dem betreffenden Mitglied einen Rechtsanspruch darauf zu verleihen. Seine Begründung dafür ist jedoch in mehrfacher Hinsicht von Rechtsirrtum beeinflußt.

Es erkennt zwar an, daß nach ständiger Rspr. aus der Üblichkeit einer Weihnachts- oder einer Abschlußgratifikation den beteiligten Gefolgschaftsmitgliedern des Betriebes ein Rechtsanspruch darauf erwächst, weil in solchen Fällen ein Verpflichtungswille des Unternehmers vorliege und aus den Umständen ohne weiteres zu erkennen sei. Dabei übersieht es schon, daß entscheidend nicht das wirkliche Vorhandensein des Verpflichtungswillens ist, sondern, daß ein Verhalten des Unternehmers genügt, welches seinen Verpflichtungswillen voraussetzen läßt. Im Rechtsverkehr muß ein jeder sein Verhalten so gelten lassen, wie es nach Treu und Glauben verstanden werden muß. So kann eine den Gefolgschaftsmitgliedern gewährte einmalige Weihnachtszuwendung, die weder im Einzelvertrag noch in der Tarifordnung oder der Betriebsordnung vorgesehen ist, allerdings nur im Sinne eines Geschenks, auf das kein Anspruch besteht, aufgefaßt werden. Wiederholt sie sich aber öfters, vielleicht sogar stets in gleichmäßiger Höhe, ohne daß der Unternehmer die Freiwilligkeit ihrer Gewährung durch einen Vorbehalt besonders hervorhebt, so dürfen die Gefolgschaftsmitglieder daraus einen Verpflichtungswillen des Unternehmers entnehmen, und sie erwerben infolge der Üblichkeit der Gewährung ein Recht darauf. Die Zuwendung wird dadurch ein Teil der ihnen zustehenden Entlohnung.

Es kann auch nicht anerkannt werden, daß die äußeren Umstände bei dem Ehrengeschenk wesentlich andere seien als bei einer üblichen Weihnachts- oder Abschlußgratifikation. Ist sie, wie im Betriebe der Bekl. unstreitig, seit Jahren jedem Gefolgschaftsmitglied bei Erreichung einer 25jährigen Betriebszugehörigkeit vorbehaltlos gezahlt worden, so hat auch sie damit die ursprüngliche Eigenschaft eines freiwilligen Geschenks verloren und steht dem Gefolgschaftsmitglied auf sie als einen Teil seiner Entlohnung ein Recht zu.

Das BG. bezeichnet sie als eine Art Treuprämie. Sie ist in der Tat nichts anderes als eine solche. Daraus folgt aber kein begrifflicher Unterschied von der Weihnachtszuwendung, der eine Verpflichtung der Bekl. zur Gewährung der Ehrengabe ausschließen könnte, sondern im Gegenteil eine Übereinstimmung mit jener. Auch die übliche Weihnachtszuwendung bildet in aller Regel eine Treuprämie, die nur dem gewährt wird, der dem Betriebe eine bestimmte Zeit die Treue gehalten hat. Sie und die umstrittene Ehrengabe sollen beide das Gefolgschaftsmitglied für geleistete Dienste belohnen und ihn, falls das Dienstverhältnis fortgesetzt wird, zu weiteren Leistungen anspornen. Ein nach 25jähriger Betriebszugehörigkeit gezahltes im Betriebe übliches Ehrengeschenk hat sogar die besondere Aufgabe, die Gefolgschaftsmitglieder dem Betriebe möglichst lange zu erhalten, eine Aufgabe, die es nur dann voll erfüllen kann, wenn den dem Betriebe so lange Zeit treu gebliebenen Gefolgschaftsmitgliedern ein Rechtsanspruch auf die Gabe erwächst.

Das Gefolgschaftsmitglied kann den Anspruch auf die Ehrengabe ferner nicht ohne weiteres dadurch verlieren, daß es sich bei ihrem Anfall in gekündigter Stellung befindet, sondern nur dadurch, daß es sich nicht treu erweist, etwa selbst vorher gekündigt oder zur Kündigung durch sein eigenes Verhalten im Betriebe, gegenüber dem Betriebsführer oder seinen Mitarbeitern, berechtigten Anlaß gegeben hat. Solchen Anlaß kann jedoch, wenn der Gekündigte wie der Kl. eine 25jährige Betriebszugehörigkeit im Augenblick der Kündigung fast vollendet hatte, nicht mehr jede dienstliche Verfehlung, sondern nur eine so schwere bilden, daß sie eine fristlose Entlassung rechtfertigen würde. Durch den Vorprozeß der Parteien ist aber rechtskräftig festgestellt, daß die fristlose Entlassung des Kl. ungerechtfertigt gewesen und deshalb das Dienstverhältnis bis zum Jahresschluß, also über die 25jährige Betriebszugehörigkeit des Kl. hinaus, weitergelaufen ist. Der Kl. hat daher mit Erreichung dieser Betriebszugehörigkeit den Anspruch auf das im Betriebe der Bekl. übliche sogenannte Ehrengeschenk als einen Teil der ihm zukommenden Entlohnung erworben.

(RArbG., Urt. v. 10. April 1940, RAG 224/39. — Halberstadt.)

*

**** 40. RArbG. — Der Anspruch auf eine tarifliche Treuprämie für verheiratete landwirtschaftliche Arbeiter steht grundsätzlich nur dem Manne zu, nicht aber außerdem noch der vertragsgemäß im Betriebe mitarbeitenden Ehefrau.**

Der Ehemann der Kl. ist als landwirtschaftlicher Arbeiter auf dem Gut des Bekl. tätig. Die Kl. hat sich in dem Arbeitsvertrag ihres Mannes durch eigene Unterschrift verpflichtet, täglich als Melkfrau, darüber hinaus auch sonst im Betriebe bei Erntearbeiten und im Haus auf Ansagen gegen Zahlung des tariflichen Lohnes zur Arbeit zu kommen. Die Kl. arbeitet seit 1917 auf dem Gut.

Auf den Arbeitsvertrag der Parteien findet die TarO. für die Landwirtschaft in Schleswig-Holstein v. 16. Sept. 1936 (RArbBl. VI, 1117) Anwendung. Diese TarO. enthält in ihrem § 13 in der Nr. 1 Abs. 1, 2, 5 und 6 die folgenden Bestimmungen:

> Verheiratete Gefolgschaftsmitglieder, die einen Jahresarbeitsvertrag mit dem Führer des Betriebes vereinbart und erfüllt haben, erhalten eine Jahresabschlußprämie von 25 *RM*.
>
> Sofern das Arbeitsverhältnis über 1 Jahr hinaus fortgesetzt wird und ununterbrochen andauert, wird für jedes weitere Jahr zu der Jahresabschlußprämie eine Zulage von 5 *RM* bis zur Höchstgrenze von 75 *RM* bezahlt.
>
> Diejenigen verheirateten Gefolgschaftsmitglieder, die bei Inkrafttreten dieser Tarifordnung mindestens 5 Jahre ununterbrochen in demselben Betrieb beschäftigt gewesen sind, erhalten auch ohne Vorliegen eines Jahresarbeitsvertrages nach Ablauf des 5. Beschäftigungsjahres eine Jahresabschlußprämie von 25 *RM*.
>
> Sofern sie ihr Arbeitsverhältnis über das 5. Jahr hinaus fortsetzen, erhalten sie gleichfalls die obengenannte Zulage zu der Jahresabschlußprämie.

Der Ehemann der Kl. hat die Treuprämien erhalten. Der Kl. sind am 17. Okt. und 23. Dez. 1938 je 25 *RM* gezahlt worden, ohne daß der Bekl. damit aber eine Verpflichtung zur Zahlung von Treuprämien anerkannt hätte.

Die Kl. verlangt die tarifliche Treuprämie. Sie sei beim Inkrafttreten der TarO. mehr als 5 Jahre ununterbrochen auf dem Gut beschäftigt gewesen. Sie habe also für 1936 25 *RM*, für 1937 30 *RM* und für 1938 35 *RM* an Treuprämien zu beanspruchen, insgesamt also 90 *RM*. Nach Anrechnung der ohne Anerkennung einer Rechtspflicht gezahlten 50 *RM* berechne sich ihr Anspruch auf noch 40 *RM*.

Das BG. hat die Klage abgewiesen. Die Rev. war erfolglos.

Die Treuprämie, die verheirateten Gefolgschaftsmitgliedern nach der TarO. gewährt wird, dient zunächst dazu, auch durch geldliche Anerkennung erwiesener Treue dem Betriebe einen festen Stamm arbeitender Familien zu erhalten. Bereits hieraus folgt, daß, wenn der Mann und nach Maßgabe der ihr nach Erfüllung der häuslichen Pflichten verbleibenden Zeit auch die Frau im Betriebe arbeiten, nur dem Mann die Treuprämie geschuldet wird. Seine Treue sichert — wenigstens in aller Regel — das Verbleiben der Familie im Betriebe und damit auch die Dauer des Beschäftigungsverhältnisses der Ehefrau. Diese ist bei bestehender Ehe verpflichtet, Wohnort und Wohnung des Mannes zu teilen (§ 1354 BGB.). Nach weitverbreiteter Übung pflegen die Ehefrauen landwirtschaftlicher Arbeiter an der Arbeitsstelle ihres Mannes zu arbeiten. Eine Beschäftigung außerhalb dieses Betriebes wird, abgesehen von stark mit Industrie durchsetzten Gegenden, ohnehin nur in seltenen Ausnahmefällen möglich sein. Der eigene Entschluß der Frau eines landwirtschaftlichen Arbeiters wird somit im allgemeinen für ihre Zugehörigkeit zum Betriebe nicht von ausschlaggebender Bedeutung sein. Ihr die Treuprämie zu gewähren, liegt kein Anlaß vor.

Die Treuprämie muß zudem, soll ihr Zweck, die Familie dem Betrieb zu erhalten, erreicht werden, so bemessen sein, daß sie auch wirtschaftlich ins Gewicht fällt; sie muß eine merkbare Besserung in der Lebenshaltung sichern. Nach der hier zugrunde liegenden TarO. steigt die Jahrestreuprämie bis zu 75 *RM*. Sie wird nur verheirateten Gefolgschaftsmitgliedern gewährt.

Hier muß schon grundsätzlich davon ausgegangen werden, daß zusätzliche Zahlungen an verheiratete Gefolgschaftsmitglieder, so insbes. die vielfach vorgesehene Verheiratetenzulage, dazu dienen, den notwendigen Mehraufwand an Lebensbedürfnissen zu decken, der diesen gegenüber den unverheirateten entsteht. Dieser Mehraufwand trifft in aller Regel den Mann. Es besteht jedenfalls vorbehaltlich abweichender tariflicher oder einzelvertraglicher Bestimmung dann kein Anlaß, derartige Zahlungen zum Ausgleich des Mehraufwandes verheirateten beschäftigten Frauen zu zahlen, wenn auch der Mann arbeitet und bereits damit der Lebensunterhalt der Familie zum größeren Teil gedeckt ist. Dies muß insbes. dann gelten, wenn der Mann bereits auf Grund seines Arbeitsverhältnisses eine Verheiratetenzulage erhält. Es kann aus allgemeinen sozialen Erwägungen heraus nicht als berechtigt anerkannt werden, doppelverdienenden Eheleuten auch noch einen doppelten Zuschlag für die Mehrkosten der Lebenshaltung zu gewähren. Die Frage, ob einer Ehefrau dann eine Verheiratetenzulage zu zahlen ist, wenn der Mann arbeitslos oder ganz oder beschränkt arbeitsunfähig ist, muß hierbei dahingestellt bleiben.

Diese grundsätzlichen Erwägungen müssen auch für die hier strittige Treuprämie gelten. Auch diese wird gerade und nur den verheirateten Gefolgschaftsmitgliedern mit deswegen gewährt, um einen merkbaren zusätzlichen Betrag zu den Mehrunterhaltsbedürfnissen der Familie zu gewähren. Dann kann aber die Frau nicht den gleichen zusätzlichen Betrag noch einmal beanspruchen.

(RArbG., Urt. v. 21. Mai 1940, RAG 274/39. — Kiel.)

Hauptschriftleiter: Professor Dr. Reinhard Höhn, Stellvertreter: Rechtsanwalt Erich Schmidt, beide Berlin. — (Mitarbeiter: Rechtsanwalt Dr. Helmut Seydel, Rechtsanwalt Rudolf Hensen, Rechtsanwalt Rudolf Leppin [z. Z. bei der Wehrmacht].) — Für die Anzeigen verantwortlich: Hans Neumann-Hofer, Berlin. Schriftleitung: Berlin W 35, Lützowufer 18 II. Fernruf: 213718. Verlag: Deutscher Rechtsverlag GmbH., Berlin W 35, Hildebrandstr. 8. Fernruf: 224054; Leipzig C 1, Inselstr. 10. Fernruf: 72566; Wien I, Riemergasse 1. Fernruf: R 27216. Postscheckkonten des Verlages: für Bezugsgebühren Leipzig Nr. 74242, für Anzeigenbeträge Berlin Nr. 45176. Es gilt die Anzeigenpreisliste Nr. 2 vom 1. Okt. 1939. Druck: Oscar Brandstetter, Leipzig. Bezugspreis: monatlich 2,50 *RM*, Vorzugspreis für Junge Rechtswahrer monatlich 2,— *RM*; Einzelheft 1,— *RM*.

2. Die Legitimation eines unehelichen Kindes sowie die Annahme an Kindes Statt richtet sich nach den Gesetzen des Staates, dem der Vater z. Zt. der Legitimation oder der Annehmende z. Zt. der Annahme angehört.

3. Bei einer Legitimation durch nachfolgende Ehe ist Abs. 2 des Art. 22 EGBGB. ohne Bedeutung, da in diesem Falle eine Einwilligung des Kindes oder eines Dritten im deutschen Recht nicht vorgesehen ist; anders, wenn es sich um eine Legitimation anderer Art oder eine Annahme an Kindes Statt handelt.

4. Wie ein Institut des ausländischen Rechts unter die Begriffe des deutschen internationalen Privatrechts, die allein aus der deutschen Rechtsordnung heraus zu verstehen sind, einzuordnen ist, ergibt sich aus einer Vergleichung der Rechtsinstitute der beiden Rechte nach ihren Voraussetzungen und Wirkungen. Dabei ist es gleichgültig, welche systematische Stellung das ausländische Recht selbst seinem Rechtsinstitut zuweist.

5. Die Anerkennung eines Kindes nach ägyptischem Recht ähnelt der Annahme an Kindes Statt nach deutschem Recht, hat aber, auch wenn sie im Zusammenhang mit einer Eheschließung mit der Kindesmutter steht, nichts mit der Legitimation durch nachfolgende Ehe i. S. des deutschen Rechts zu tun. KG.: DR. 1940, 1375 Nr. 15

Staatsvertrag mit Litauen v. 22. März 1939

Staatsvertrag zwischen dem Deutschen Reich und Litauen v. 22. März 1939 (RGBl. II, 608). Durch den Staatsvertrag mit Litauen über das Memelland ist das Eigentum mindestens an solchem litauischen Staatsgrundbesitz, der der Ausübung von Hoheitsrechten dient, ohne weiteres auf den deutschen Reichsfiskus übergegangen. KG.: DR. 1940, 1377 Nr. 16

Grundbuchrecht

§ 36 GBO. Ein Zeugnis nach § 36 GBO. kann auch dann erteilt werden, wenn der Erblasser nur als Miteigentümer oder Gesamthandsmitberechtigter an einem Grundstück beteiligt war. KG.: DR. 1940, 1377 Nr. 17

§§ 84 ff. GBO. Eine Grunddienstbarkeit darf nicht als gegenstandslos gelöscht werden, wenn ihr Bestehen durch Abweisung der Löschungsklage rechtskräftig festgestellt worden ist. KG.: DR. 1940, 1378 Nr. 18

Vertragshilferecht

§§ 12, 19 VertragshilfeVO. Die Beschw. wegen Versagung des Armenrechts ist als eine sofortige Beschw. anzusehen. Das OLG. ist zuständig.

Bei einer nicht einfachen Sach- und Rechtslage ist auch im Vertragshilfeverfahren ein ArmAnw. beizuordnen. OLG. Kiel: DR. 1940, 1379 Nr. 19

Ist ein Vertragshilfeverfahren gemäß der VO. zur Regelung der Fälligkeit alter Hypotheken v. 22. Dez. 1938 anhängig, so fehlt dem Hypothekengläubiger für die Zahlungsklage das Rechtsschutzbedürfnis. Außerdem steht dem Hypothekengläubiger in entsprechender Anwendung des § 263 ZPO. die Einrede der Rechtshängigkeit entgegen. OLG. Hamburg: DR. 1940, 1379 Nr. 20

Zivilprozeßrecht

§ 91 ZPO. Die Erstattungsfähigkeit der Kosten für einen von einer Partei zum Termin gestellten Sachverständigen als Privatgutachter regelt sich nach denselben Grundsätzen wie die Erstattungsfähigkeit von Kosten für Privatgutachter. Bedeutung der Anhörung des Sachverständigen und der Verwertung seiner Ausführungen durch das Gericht. KG.: DR. 1940, 1380 Nr. 21

§ 91 ZPO. Die Kosten der Wahrnehmung eines von einem Sachverständigen anberaumten Termins sind nur dann erstattungspflichtig, wenn die Wahrnehmung durch einen Rechtsanwalt nach der besonderen Lage des Einzelfalls zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig ist. Das ist bei einem von einem Sachverständigen vorgenommenen Probedruschversuch mit einer bemängelten Dreschmaschine nicht der Fall. OLG. Dresden: DR. 1940, 1380 Nr. 22

§ 106 ZPO.; § 53 PatG. Im Falle der Herabsetzung des Streitwerts nach § 53 Abs. 1 PatG. hat die Kostenausgleichung unter den Parteien beiderseits nur nach dem herabgesetzten Streitwert zu erfolgen. Daneben findet zugunsten des Rechtsanwalts der begünstigten Partei die Festsetzung seiner Gebühren, berechnet nach dem vollen Streitwert, statt (eigenes Beitreibungsrecht des Anwalts). Dies gilt für jeden auf seiten der begünstigten Partei tätig gewordenen Anwalt, so auch für den Verkehrsanwalt. KG.: DR. 1940, 1381 Nr. 23

§§ 233, 519, 519 b ZPO. Weder die Partei, noch ihr Anwalt brauchen damit zu rechnen, daß eine Amtsstelle, die Gerichtskasse, nicht einmal im Laufe von drei Wochen die ihr obliegende Mitteilung des Kosteneinganges an die Gerichtsabteilung gelangen lassen wird. — Es kann vom Anwalt nicht verlangt werden, daß er in jedem Falle sich persönlich durch Einsicht der Akten überzeuge, ob der Nachweis auch wirklich vorliege. RG.: DR. 1940, 1382 Nr. 24

§§ 328, 606 Abs. 4 ZPO. Mit Jugoslawien ist die Gegenseitigkeit in Ehesachen nicht verbürgt. Deutsche Gerichte sind in Scheidungssachen jugoslawischer Staatsangehöriger nicht zuständig. KG.: DR. 1940, 1383 Nr. 25

§ 606 Abs. 2 ZPO. Unter Inland i. S. dieser Bestimmung wird jetzt auch Danzig verstanden, selbst wenn es in dem Zeitpunkt, als die Ehegatten dort noch gemeinsam wohnten, nicht zum Deutschen Reiche gehörte. KG.: DR. 1940, 1383 Nr. 26

§ 606 Abs. 4 ZPO. Die deutschen Gerichte sind für Ehescheidung von Dänen zuständig. Dänemark erkennt die deutschen Scheidungsurteile dänischer Staatsangehöriger an. KG.: DR. 1940, 1383 Nr. 27

§ 627 ZPO. Bei Gütertrennung keine Prozeßkostenvorschußpflicht des Ehemannes im Ehestreit gegenüber seiner Ehefrau. OLG. Karlsruhe: DR. 1940, 1384 Nr. 28 (Wegener)

Rechtsanwaltsgebührenordnung und Armenrecht

§ 1 ArmAnwG.; § 11 VereinfVO.; AV. des RJM. v. 30. Dez. 1939. Der Landgerichtsanwalt, der im Verfahren der OLG. über die Berufung gegen eine Entscheidung des AG. einer Partei als ArmAnw. beigeordnet worden ist, kann seine Reisekosten aus der Reichskasse bis zum Betrage einer halben Prozeßgebühr, berechnet nach den Sätzen der RAGebO., nicht denen des ArmAnwG., aus der Reichskasse erstattet verlangen. Ein vor der AV. d. RJM. v. 30. Dez. 1939 (DJ. 1940, 27) erklärter Verzicht auf Reisekosten steht dem Erstattungsanspruch nicht entgegen. OLG. Dresden: DR. 1940, 1384 Nr. 29

§ 115 ZPO. Erklärt das Gericht bei Ratenarmenrecht, daß es (wenn auch nur einstweilen) auf den angeordneten Teilzahlungen nicht bestehe, so liegt darin eine uneingeschränkte Armenrechtsbewilligung. KG.: DR. 1940, 1385 Nr. 30

§ 13 RAGebO.; § 91 ZPO. Legt der Anwalt im eigenen Namen Streitwertbeschwerde ein, dann ist in dem Beschwerdeverfahren die Gegenpartei nicht Partei und können ihr die Kosten der Beschw. auch dann nicht auferlegt werden, wenn sie der Streitwerterhöhung auf die Beschw. hin widersprochen hat. KG.: DR. 1940, 1385 Nr. 31 (Kubisch)

§ 13 RAGebO.; § 614 a ZPO. Erscheinen des Anwalts im Verhandlungs- (oder einem sonstigen zur Erörterung des Sachverhalts bestimmten) Termin löst noch keine weitere Gebühr über die Prozeßgebühr hinaus aus, auch dann nicht, wenn in dem Termin den Prozeßverlauf bestimmende Erklärungen — wie Rücknahme der Klage, auch im Falle des § 614 a ZPO. — abgegeben werden. Auch § 89 RAGebO. rechtfertigt solchenfalls nicht den Ansatz einer besonderen Gebühr. KG.: DR. 1940, 1386 Nr. 32

§ 13 RAGebO. Eine Vereinbarung, daß der Rechtsstreit durch einen Schiedsrichter erledigt werden soll, ist keine zur Beilegung des Rechtsstreits abgeschlossener Vergleich. OLG. Karlsruhe: DR. 1940, 1387 Nr. 33

§ 13 Ziff. 3 RAGebO. Nach Rechtskraft des Urteils getroffene Vergleiche sind grundsätzlich keine solchen, die zur Beilegung des Rechtsstreits getroffen sind. Ausnahmen dann, wenn der Vergleich das Beschreiten des Rechtsmittelweges ersparen sollte und die materielle Einigung schon vor Eintritt der Rechtskraft zustande gekommen war. Diesfalls kann auch für den ArmAnw. der Anspruch auf die Vergleichsgebühr an die Reichskasse erwachsen. KG.: DR. 1940, 1387 Nr. 34

§§ 13, 14, 41 RAGebO. Auch wenn ein Vergleich im Armenrechtsbeschwerdeverfahren abgeschlossen wird, erhält der Rechtsanwalt die volle Vergleichsgebühr und eine halbe Prozeßgebühr berechnet vom Streitwert der Hauptsache. Daneben hat er die 3/10-Prozeßgebühr vom Werte des Armenrechtsbeschwerdeverfahrens zu beanspruchen. OLG. Dresden: DR. 1940, 1388 Nr. 35

§§ 41, 13 Ziff. 3 RAGebO. Die 3/10-Vergleichsgebühr des § 41 RAGebO. erwächst in der Beschwerdeinstanz dann, wenn durch den Vergleich nur die mit der Beschw. zur Entscheidung der höheren Instanz gestellten Ansprüche erledigt werden. Andernfalls ist die Vergleichsgebühr voll nach § 13 Ziff. 3 RAGebO. zu berechnen. KG.: DR. 1940, 1389 Nr. 36

§ 63 RAGebO. Der Verteidiger erhält für seine Tätigkeit in einer Strafsache, die früher zur Zuständigkeit des SchwG. gehörte, seit der VO. v. 21. Febr. 1940 aber der StrK. zugewiesen ist, nur den Satz von 40 RM. LG. Meiningen: DR. 1940, 1390 Nr. 37 (Kubisch)

§ 63 RAGebO. Dem Pflichtverteidiger steht nach § 63 RAGebO. die erhöhte Gebühr zu, falls bei Fortfall des SondGer. das Schwurgericht zuständig gewesen wäre. Was Schwurgerichtssachen sind, richtet sich — über den allgemeinen Begriff hinaus — nicht nach dem ordentlichen Strafrahmen, sondern nach der Bedeutung des Einzelfalles. SondGer. Hamburg: DR. 1940, 1390 Nr. 38

Reichsarbeitsgericht

Voraussetzungen des Anspruchs auf eine nach längerer Betriebszugehörigkeit üblicherweise gewährte Ehrengabe (Treuprämie). RArbG.: DR. 1940, 1391 Nr. 39

Der Anspruch auf eine tarifliche Treuprämie für verheiratete landwirtschaftliche Arbeiter steht grundsätzlich nur dem Manne zu, nicht aber außerdem noch der vertragsgemäß im Betriebe mitarbeitenden Ehefrau. RArbG.: DR. 1940, 1392 Nr. 40

Offene Stellen

(Siehe auch Seite 6)

Wegen Einberufung zum Heeresdienst

Vertreter sofort gesucht.

Rechtsanwalt Walter Fendrich, Ludwigshafen a. Rh., Amtsstraße 1.

Bürovorsteher

für beide Fächer wegen Einberufung des bisherigen gesucht. Angebote mit Zeugnissen, Gehaltsansprüchen und Angabe des Militärverhältnisses an

Rechtsanwalt und Notar Martini, Königswusterhausen, Bahnhofstr. 8.

Zum sofortigen Antritt

tüchtiger Gehilfe(in) gesucht.

Kost und Wohnung evtl. im Hause.

Rechtsanwalt und Notar Dr. Belsmann, Hachenburg (Westerwald).

Stenotypistin

für Anwaltsbüro, perfekt, für sofort

gesucht.

Dr. Dahlmann, Rechtsanwalt und Notar, Berlin W 35, Tiergartenstr. 34a.

Rechtsanwalt und Notar im oberschlesischen Industriegebiet sucht

Assessor oder Rechtsanwalt

als ständigen Hilfsarbeiter.

Angebote mit Lebenslauf, Lichtbild u. Gehaltsansprüchen u. **A. 1230** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Bürovorsteher(in)

für Rechtsanwaltspraxis Berlin-Lützowplatz gesucht. Völlig firm in Kostensachen, Zwangsvollstreckung, Buchführung, Hausverwaltungen.

Angebote mit Gehaltsansprüchen unt. **A 1243** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Perfekte Stenotypistin

von Rechtsanwalt u. Notar in Stadt am Ostseestrand möglichst bald gesucht. Erwünscht wäre d. Beherrsch. des Kostenrechts u. die Fähigkeit zur selbständigen Bearbeitung kleinerer Sachen. Bei Bewährung Dauerstellg. als erste Kraft. Gefl. Angebote mit Lichtbild und Zeugnisabschriften unt. **A. 1237** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Zuschriften auf Zifferanzeigen bitte deutlich mit der Ziffernummer kennzeichnen!

Gesuchte Stellen

Kammergerichtler,

33 Jahre alt, sucht Beschäftigung als Vertreter oder Hilfsarbeiter in größerer Landgerichtspraxis.

Angebote unter **A. 1232** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Vertretung od. Mitarb. mit Aussicht auf Assoziation od. bald. Praxisübernahme

sucht Anwaltsassessor.

Ausbild. i. Norddeutschl. i. groß. Kanzlei u. stets selbständ. Arbeit u. lauf. Vertr. v. Anwalt u. Notar ist abgeschl. Gefl. Angebote unt. **A. 1240** erb. an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Junger Anwalt,

Fachanwalt für Steuerrecht, sucht, zunächst für die Dauer des Krieges,

Syndikusstellung

in Berlin.

Angebote unter **A. 1233** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Es gilt Anzeigen-Preisliste Nr. 2

Gesuchte Stellen

(Fortsetzung)

Volljurist,

50 Jahre, gesund, repräs., seit 1933 Beamtenpensionär und Rechtsanwalt in großer süddeutscher Industriestadt, N. S. R. B., sucht Assoziation oder Stellung in groß. Wirtschaftsbetrieb oder dergl. (auch im Osten). Nur Dauerstellung, keine Vertretung. Eintritt sofort möglich.

Angebote unt. **A. 1242** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Älter., arbeitsfr. ehem. R.-A. u. Notar sucht Beschäftig. in Anwaltsbüro als

Hilfsarbeiter

od. Bürovorst., nicht als Sozius od. Vertr. Ang. u. **A. 1239** an: Deutscher Rechtsv., Berl. W 35, Hildebrandstr. 8.

Assessor

(Vorkriegsexamen m. Präd.), Dr. jur., Praxis i. Notariat u. wirtsch. Verständ. (gelernt. Exportkaufm.), gew. Verhandlungsleit., planmäß. u. schnell. Arb., Pg., 29 J. alt, z. Rückglied. in d. Wirtsch. v. d. Frontentlass., kurz v. Verheiratg. steh., sucht Stellung als Anwaltsassessor in bedeut. Praxis, wo Wert a. arbeitsfr. ganz. persönl. Einsatz gelegt wird u. d. Möglichk. allg. anwaltschaftl. Weiterbild. besteht. Ang. u. **A. 1235** an: Deutscher Rechtsverl., Berl. W 35, Hildebrandst. 8.

Assessor, Dr. jur.,

Pg., 29 Jahre, sucht in Berlin Anwalt zur Ableistung seines Probe- und Anwärterdienstes oder sonstige geeignete Stellung.

Angebote unter **A. 1227** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Anwaltsbüro-Vorsteher,

selbständig arbeitend und verantwortungsbewußt, vollkommen perfekt im Mahn-, Klage- und Zwangsvollstreckungswesen, mit dem Steuerrecht bestens vertraut, große Erfahrung in der Buchführung und Versicherungswesen, flotter Maschinenschreiber und guter Stenograph, sucht Vertrauensstellung bei Bank, Handel oder Industrie.

Angebote unter **A. 1241** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Langjähriger, erfahrener

Anwaltsbürovorsteher,

35 Jahre alt, **sucht Stellung** in der Industrie oder Behörde.

Angebote unter **A. 1226** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Bekanntmachungen verschiedener Art

Älterer Rechtsanwalt,

Fachanwalt für Steuerrecht,

sucht Assoziation oder Alleinpraxis in Mittelstadt Mitteldeutschlands. Angebote unter **A. 1234** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Jur. Wochenschrift

1902—28 gebunden, 1929—34 lose gebündelt, **zu verkaufen.** Preisangebot an

Frau Claus, Plauen i. V.,
Melanchthonstraße 39.

Verkaufe bis einschl. 1938:

R.G.Bl., I, ab 1900 / **R.G.Z.,** 159 Bde. / **Kersten,** streit. Gb. 1938 / **Staudinger,** BGB. 1928 / **J. W.** ab 1879 / **D. J. Z.** ab 1896 / **Deutsches Recht** ab 1933 / **Rheinpreuß. Notarzeitung** ab 1900 / **D.NotV.** ab 1901 / **Gesetzgebung des Landes Hessen** ab 1815 / **Hess. Reg.-Blatt** ab 1900 / **Hess. Rspr.** ab 1900, sämtlich gebunden und in gutem Zustand. Angeb unt. **A. 1231** Deutscher Rechtsverlag Berlin W 35, Hildebrandstr. 8

Das neue Deutsche Reichsrecht

Pfundtner-Neubert

vollständig bis zum 30. 9. 1940 (17 Sammelmappen) **verkäuflich.**

Dr. von Steinwehr
Calau, N.-L.

Verkaufe:

Jurist. Wochenschr., Jahrg. 1920 bis 36
Dtsche. Not.-Ztschr., Jahrg. 1920 bis 35
Deutsches Recht, Jahrg. 1933 bis 38
Deutsche Justiz, Jahrg. 1934 bis 38
Mitteilgsbl. d. R.A.K., Jahrg. 1926 bis 38
RGBl., Jahrg. 1920 bis 37

sämtlich ungebunden. Angebote unter **A. 1236,** Deutsch. Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Bandsammlungen, Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts und des Reichsfinanzhofs,

gebraucht, zu **kaufen gesucht.** Angebote u. **A. 1228,** Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Werdet Mitglied der NSV.

Das Hotel für den beruflich reisenden Rechtswahrer

Für Referendare z. Assessorexamen

Pension Stengert

Berlin W 30, Viktoria-Luise-Platz 4

Telefon: 25 38 65

U.-Bhf. Viktoria-Luise-Platz v. d. Hause. Zimm. m. Frühstück ab 2.50 RM., m. Abendessen incl. Tee ab 3.50 RM. Teilw. fl. Wass. Beste Empfehlungen aus Juristenkreisen.

— 25 Jahre —

DETEKTIV

seit 1899

Langjährige Auslandstätigkeit.

Hochw. Refer. / Garant. f. zuverl. u. gewissenhafteste Arbeit / Keine Vorschußverpflichtung / Zeitgem. Honorar.

WOLTZ,

Kriminalbeamter a. D. (pens.) **u. Sohn**
BERLIN W 9, Columbushaus, Potsdamer Platz, Fernspr.: 22 31 30
Nachtruf: 48 44 68 u. 30 70 80